TYROCINIUM, ET PANTONOMODIDA SCALIA PANTONOMODIDA SKALIA. AD...

Francesco Verde

Digitized by Google

BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMAN. ALLE
13
12 E
34

12-13-g-12

Digitized by Google

Digitized by Google

TYROCINIUM,
E T
PANTONOMODIDASCALIA
ΠΑΝΤΟΝΟΜΟΔΙΔΑΣΚΑΛΙΑ.

AD VNIVERSVM JVS CIVILE

Iuxta formam quatuor Librorum Institutionum Ciuilium.

IN DVOS TOMOS DIVISVM;

TOMVS PRIMVS

AVCTORE

ILLVSTRISS. AC REVERENDISS. DOM.

D. FRANCISCO VERDE

Olim in Regia Neapolitana Academia U. J. Publico Interprete

NUNC VERO

VICI-ÆQVENSIS EPISCOPO.

EDITIO SECVNDA

Aucta non mediocriter pluribus in locis, vt cuicunque vtraque exemplaria conferenti patebit.

CVM INDICE RERVM LOCVPLETISSIMO.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

NEAPOLI, Typis Caroli Porpora, & Nicolai Abri: Anno M. DCC.

Expensis Caroli Porpora, in cuius Libraria prostant, CVM PRIVILEGIO.

Digitized by Google

ILLUSTRISSIMO DOMINO

DOMINO, AC PATRONO SUO COLENDISSIMO

D. JANUARIO DE PHILIPPO

MARCHIONI MIANI,

CASTRIQ; MIANELLÆ:

Et per Sac. Catholicam Majestatem M. C. V. Judici.

CAROLUS TORPORA S. P. D.

NNUMERA, qvibus me ornasti, ac cotidie non cessas ornare beneficia, postulant, imò flagitant, Ill. Dñe, ut tandem aliqvando observantiæ erga Te meæ gratiqve animi testimonium aliqvod præbeam. Jandudum hæc animo insederat cogitatio: agitabamque sedulò, qvâ id facere possem: Ponderosa qvippè nimium res est memoria: iis maximè, qvibus vires ad agendum ex sententia non suppetunt: discruciabarqve animi, quòd re præstare haud valerem, qvæ voluntas edere gestiebat. At fors commodùm votis arrisit: cumqve Typographium meum celeberrimis in Qvatuor In-

stitu-

Digitized by Google

ſtitutionum Imperialium libros III. Vici-Æqvenſis Epiſcopi D. Franciſci Verde, adauctis nuperrimè, Commentariis, ditaverit; non potui, qvin opus, omnibus abſolutum numeris, jugiqve Famæ præconio undeqvaqve conſpicabile, Tibi rectâ deferrem. Sciebam, Te tanti Viri jam inde ab adoleſcentulo ſtudioſiſſimum; facileqve mihi perſuaſi, gratiſſimum Tibi fore munus, qvod Juriſprudentiæ Myſtes maximus æternitati elaborarat. Nullo autem nunc pacto, qvomodo mihi perſuadeo, Zoilorum qvis dixerit, haud dignum Patrono librum, libro Patronum. Decet qvippè Legitimæ diſciplinæ Procerem, legitimum offerumentum; poteritqve Clariſſimi Viri tueri ſtudia, is, qvi à natalibus eſt primæ dignitatis, & à virtutibus, tam nemini cedit, qvàm alios longè ſuperat: apud qvem literæ meliores ſua habent gynæcea, ſua habent artes penetralia, ſua Muſæ ipſæ habent conventicula. Duram nimium Provinciam ſuſciperet vel ipſe Tullius, ſi vellet virtutes ſummas, qvas habes in numerato literis conſignare. Si qvis enim abſolutum Prudentiæ exemplar reqvirit, à nemine, qvàm à Te rectiùs petierit. In Sapientiæ ſtudio tantos feciſti progreſſus, ut poſſis regere conſiliis Urbes, & emendare judiciis. Nihil Tuo Genio melius, ſuavius, mellitius; & nullo vitiorum dehoneſtamento conſpurcatus, es ipſa probitate melior: nihil enim unqvam cupidè, nihil qvicqvam improbè, aut impotenter egiſti; à neqvitia, & corruptelis alieniſſimus: Qvod & forma ad animi pulcritudinem bellè reſpondens cuivis oſtendit indubiè: Forma inqvam, non ea, qva flos commendatur ætatis, ſed ex dignitate conſtanti. Tu Providentia nulli ſecundus: futura qvæqve uno diſcernis intuitu. Veritatem Tu nunqvam deſeris, qvæ, ut inqvit Plato, Diis pariter, & hominibus omnium parens eſt, & origo bonorum. Qvis Tuæ fidei integritatem meritis extollet encomiis? Qvis heptaboeum animum ſatis digna celebrabit oratione? Qvem Tuorum Morum integritati conferendum autumem, reperio certè neminem. A continua veri, cœleſtiumqve contemplatione, lato, ut dicitur, ungve, tot inter Fori pericula, minimè hactenus deflexiſti. Auguſta manſuetudine, Te omnibus æqvalem facis: Tantaqve eſt liberalitas Tua, ut non amicis magis, qvàm inimicis probetur: qvare omnium conſenſu inter Illuſtriſſimorum hominum laudes ornatiſſimus locus Tuæ Gloriæ relictus eſt. In Te intemeratæ rigor Juſtitiæ, haud à miſericordia ſejunctus: qvi qvandoqve plus nimio humanis infenſus lapſibus, ſi non culpandus, haud certè laudandus eſt ab iis, qvi ſapiunt. Qvare in iſthoc Juridiciali munere, qvod exerces, iis ipſis, qvos addicis ſupplicio perplaces: non enim ad perdendos homines, ſed ad vitia protelanda diſtricto juris gladio conſurgis. Tua iſthæc omnia: qvæ & ſi à Majoribus Tuis non accepiſti;

pisti ; tamen à Majoribus Tuis Te iis minimè abludentem præstitisti . Qvid verò de Celsissima Progenie Tua dicam , in cujus laude difficilius est exitum , qvàm principium invenire ? Qvis Justiniani de Philippo , jam inde ab Andegavensium Neapolitanorum Regum temporibus , qvâ belli , qvâ domi celebertimi Viri , decora enumeret ? Qvo non dignus prçconio Robertus , cui à sapientissimo Principum Roberto , Picentinæ Provinciæ cura tradita : in qva ità pensum suum accuravit , ut albis , ut ajunt , eqvis omnibus ea ætate , magni consilii fama præcucurrerit ? Infans nimium in Historia sit oportet , qvicunqve Antonellum , Vespasianumq; de Philippo nesciat , hunc Alphonso Primo Aragonio , summâ rerum experientia carissimum ; illum verò nemini manu , consilioqve secundum ; utpote qvi primùm sub Joanna Secunda Præfectus Militum , postmodo ejusdem Reginæ à secretis , maximum sibi nomen à virtute bellica , ac à gerendis tanti Regni negotiis comparavit . Goliam de Philippo transeo : à qvo Familia è Picentinis , ubi diù floruerat , Neapolim adducta . Transeo Antonium , Goliæ filium , primæ in jure dicundo celebritatis ; ut ejus doctissimæ Lucubrationes literis consignatæ satis superqve demonstrant . Transeo Leonardum , & Antonium , ab eo progenitos : illius enim virtutum admiratrix Parthenope , hujus Mundi Domina Roma ; qvæ in eo Scævolas illos jurisperitissimos , Numæqve sanctitudinem agnovit : unum Joannem - Hieronymum Patrem Tuum , horum fratrem , silentio præterire non valeo : eiqve à Vellejo Catoni encomium datum accomodabo : *Homo virtuti simillimus , & per omnia ingenio Diis , qvàm hominibus propior : qvi nunqvam rectè fecit , ut facere videretur , sed qvia aliter facere non poterat : cuiqve id solùm visum est rationem habere , qvod haberet Justitiam : Omnibus à vitiis humanis immunis , semper fortunam in sua potestate habuit* . Is omnibus Belli , & Togæ dotibus conspicuus , Regi suo strenuam navavit operam , ut qvâ manu , qvâ consilio utranqve palmam indipisceret . Cumqve Plebejo Tumultu Urbs Nostra se ipsa exagitaret , & fureret ; Domini Partes tutari non destitit : discordiæqve stultissimæ , qvæ non tam Optimo Regi Civitatem , qvàm miseræ Civitati Regem Optimum adimere conabatur , constantissimè se opposuit : ut non tam calamo , qvàm ense benè de Republica meritus diceretur . Agnovit hominis fidem integerrimam Rex omni laude dignissimus : compertoqve , eum vel primum , vel unicum Neapolitanæ Curiæ columen , ad supremos qvosqve Senatoriæ dignitatis gradus evexit . Fiscali qvippè Patrimonio Præfectus , Regiusqve Consiliarius , Regiæ Menæpecudum Apuliæ Dohanæ , plaudente Aula Catholica , ob singularis solertiæ famam , Moderator

deli-

deligitur : Auxit doctrinæ, fideiqve opinionem ſuſceptum munus: qvapropter, præſtantiſſima Regentis adauctus dignitate, Hiſpaniam accerſitus, eò proficiſcitur. Lætatur Princeps, qvòd ejus ſapientiam Fama majorem invenerit ; mirantur Proceres præclaras tanti Viri virtutes : At dum Patria, ingenti cupiditate, alumni celeberrimi reditum expectat, Mors invida ei vitam adimit. Vitam ei Mors ademit, at Virtus peperit immortalitatem : qva ſuo ſuperſtes funeri, vivet in perpetuum. At plus nimio fortaſſis indulſi calamo, auribuſqve obſtrepui Tuis, Tulliano dignas eloqvio. Qvapropter oro Te etiam atqve etiam, ut impudentiæ parcas meæ; faciliqve excipias oculo hoc obſeqvii erga Te mei, gratæqve mentis indicium, qvod omni animi ſubmiſſione offero : tantum enim me Tibi debere intelligo, qvantum nunqvam ſim perſoluturus; etiam ſi bonorum omnium meorum, atqve ipſius capitis fecerim auctionem. Valeat Tua Celſitudo, Vir Incomparabilis, & Patrone Summe. Dab. Neapoli Idibus Januarii. 1700.

Digitized by Google

AD LECTOREM.

CONcordiæ Studiosus nullius prouocat, imò, vt scopulos, ventorum declinat iras; vndique circumspicit, nè dissensionis ansam porrigat, aut arripiat. Initia discordiarum studiosè præfocare festinat, & scintillas sub dolosis cineribus latentes, non solùm non flabellat, sed properat extinguere antequam flamma concipiatur. Hinc nobis multa dissimulanda, multa negligenda, voranda multa, ne in discordiæ altum eucheremur.

Blateronesſubdolè ſuperſtitiosè de infamia in publicum nunquam prodire voluerunt.

Et licèt Litterones, Vituperones, Blaterones cogitauerint, & loquuti sint nequitiam; ac latens medullitus vitium, probitatis larua celare præsumpserint, vt securius, & nocentius inuaderent religione laruati; inde vegetiores existimus, spe audentes, dum Dei promissionem venerabilem tot inter aduersa non claudicare prænoscimus: *Cum ipso sum in tribulatione*: Innocentia enim istorum dicteriis, & imposturis non feritur, non prosternitur: &, irrito apud Doctos, & Pios fidei conatu, veritatis astra vellicare non possunt. Non satis est, cognata hominum ambitione, alios iniuste inuadendo, velle inter bonos haberi: sed debet quis animitus virtuosè viuere publice, & priuate solerti negotiatione virtutis. Secus ex morbis, & morborum remedijs ægrotantes, Vituperones alienæ virtutis tacite buccinabunt peruerso clamore latens proprium vituperium.

Pſal. 90.

Hinc neminem istis inuadimus, neminem deuenustamus. Et licet inimicos gratis habere noscamus; operi gratulamur; nam *miserrima est fortuna, quæ inimico caret.*

A Iuris incunabulis ad culmen te perduco; vt totius Iuris doctrinam calleas: hoc enim Pantonomodidaschalia sonat.

Ambitiosè audes, (*inquis*) in hoc æuo huiusmodi luxuriante litteratura.

Cum insanientibus oportet furère, ait *Cassius apud Clem. 6.* Frequenti satellitio comitatus, & sic tutus incedo, densata Scripturientium multitudine, quæ huius Seculi felicitas, aut calamitas, aut vtrumque.

Displicent multa, *Ais.*

Placendum doctis, & probis.

Non abnuo, nè tamen Tu sis ex illis, quibus displicere laus, placere probrum sit. *Æqua enim laus est, & à probis probari; & improbari ab improbis*, aiebat Sallustius. *Et multorum laudatio, vituperium est*, addebat Stromotæus.

Breuitas tibi videtur odiosa.

Breuitas in verbis, non in rebus cõmendatur.

Sum breuis verbis, non rebus; vt *plus intelligas, quàm legas.* Senec. epist. 60. Doctis tetigisse satis. Multis obruuntur indocti. Sermo enim lacinioſus, & onerosus, & vanus. *Idemq; debet orationi conuenire, quod nummis. Qui eo sunt pretiosiores, quò in minori materia plus valoris ac pretij amplectuntur*, vt ait *Plutarchus*, cui accinit *Ausonius* epist. ad S. Paulinum.

Vna fuit tantùm, qua respondere Lacones
Littera; & irato Regi placuere negantes.
Est etenim comis breuitas; sic fama renatum
Pythagoram docuisse refert; cum multa loquaces
Ambiguis fererent verbis; contra omnia solùm
Est respondebat, vel Non. O certa loquendi
Regula! Nam brenius nihil est, nec plenius istis,
Qua firmata probant, aut infirmata reclinant.
Nemo silens placuit, multi breuitate loquendi.
Multa loquens, & cuncta silens, non ambo placemus.

Doctorum struem densam sinè necessitate non adaggero. Nam eruditus probè noscit: ineruditus credat, & precarijs mendicitatibus victitet.

Curaui singulas res claro Laconismo exponere, & expendere Iuris, ac Auctoritatis non mendaci trutina: Conatus ingenij nubilo rem non tenebrare.

Ad assertorum stipulationem, Iurium non desudata, obtorta, sed potentia addo testimonia. Antitheses, & paralogismos ablegaui, ne rebus, vel verbis illuderem, veluti præstigiatorum acetabulis, in quibus vel fallacia ipsa delectet.

Subtilitas inutilis repuitur.

Alij, vt nimis Docti in Iure habeantur acumina subtilibus argutijs, ac elogijs negotientur, & inanem ingenij ostentationem nundinentur, deflexis interpretationibus, veritate sæpe reluctante, sæpius non adnuente. Nam nos, licèt non renunciemus ingenio, subtilitatem tamen abhorremus, vtilitate non refertam, ne obtrudatur illud, *Nihil subtilius aranearum telis, sed nihil inutilius. Seneca epist.* 125. Nostræ etiam tenuitatis benè conscij, nunquam studuimus infœcundis alienis ventosis subtilitatibus grandescere, qui tumor, non magnitudo foret; sed ruditatem declinare. Hinc noluimus subtiloquentia, & multiloquentia acuminata opus grandescere: imò multa subtilius vestigare omisimus: Primò, vt in veri perquisitione securius, & solidius pedem figeremus, & ne res vel ipsa subtilitate euanescerent. Secundò, ne obtrudatur illud S. Chrysost. ser. 16. *Philosophiam fingunt, vt faciant plus nescire homines, plus quærendo.* Tertiò, quia, cum leges constringant communitates, debent esse claræ. *c. erit dist. 4. Leges Sacratissimæ, quæ constringunt hominum vitas, intelligi ab omnibus debent; vt vniuersi præscripto earum manifestius cognito, vel inhibita declinent, vel permissa sectentur. C. de legibus.*

Ex quibus infertur sensum vnius, vel alterius contra communem, esse alienissimum à lege; quæ debet

bet

Cuius legis est, qui communiter intelligitur

ber habere intelligentiam, quę communiter intellecta, & recepta est à subditis *d. l. leges. l. constitutiones. 12. C. de Iuris, & facti ignorantia.* Si ergo omnes debent intelligere, & seruare legem; quantum à recta legis intelligentia deuiat ille, qui vnius Doctoris intelligentia fretus, legis etiam sensum, qui communiter habetur, impugnat?

Inutile, inquies, *opus aliorum communi sensu materiatum.*

At *erit* vetustate nobile, nouitate *concinnante* felix. *In recentē saporem antiqua libamenta digerens; vt vel ipsa vetustas delectet annorum suffragio commendata.* Sum tamen ex illis (*cum* Plinio *loquor* lib. 6. epistol. 6.) qui miror antiquos, non tamen, vt quidam, temporum nostrorum ingenia despicio. Neque enim quasi laxa, & effœta natura nihil iam laudabile parit. *Antiquitatis potenti, & nuperum suffragio vtor pro vari indagatione: cui soli affulguranti adhæreo, siuè in vetusta, siuè recenti litteratura. Nec mihi placent noua, si antiqua benè non displiceant: nec nouitas est molesta, si proba; cum* Cassio lib. 3. epist. 17.

Quæ antiquitas, vel nouitas probanda.

At, ais, *non placebit omnibus; alij enim nouis, alij antiquis stomachantur.*

Nec *ipse Deus omnibus placet.* Si æstus est (*ait* Salui. lib. 3. de prou.) de ariditate causamur. Si pluuia, de inundatione conquerimur: si infœcundior annus est, accusamus sterilitatem: si fœcundior vilitatem. Adipisci abundantiam cupimus; & eandem adepti accusamus. Quid dici hac re improbius, quid contumeliosius potest, etiam in hoc de misericordia Dei querimur, quia tribuat, quod rogamus. *Si ergo cum Deo, ipsamet bonitate, ipsa veritate, tà agitur. Nihil homuncioni errori cognato dolendum.*

Nemo placet omnibus, etiā si eloquium sit manna.

Deo non homini exopto placere, qui non in lapsanti, & fluxili ista vita, sed in contigua, æternitatem gloriæ terrena fastidienti largiatur.

Non tamen tibi displiceat, si Auctores multiiuga eruditione, ingenti acumine, antiquitatis suffragio, ac recentissima doctrina nobiles, ego laudibus non cumulem. Non enim hic Elogia virorum scribere, sed doctrinam tradere erat in votis.

Et grandescit eorum supra meas laudes nobilitatis virtus. Quis enim ignorat *Afflictos, Capycios, Caramueles, Carauitas, de Marinis, Franchos, Nauarretas, Staibanos, Florillos, Pratos, vtrumq; Petram*, cæteroſq, huius, & alterius litteraturæ insignes, non tantum dignitatis Ecclesiæ, & Secularis, sed primas scientiarum tenuisse fastigia.

Tandem *mireris*, cur ira non excandescam contra iniurios, & vera propalando, non insurgam cōtra, confundamque maledicos.

Fateor id decreueram: Nam bonus animus læsus, grauius multò irascitur, *vt ait* Publius Mimus in prouerb. Senec. *Nec multum desudandum; sed abstinui, ne magis elucesceret omnibus nota iniquitas. Et quia obsequens Cathedra etiam renuentem me sequitur, non ego Cathedrā; satisq; Vniuersitati ad docendum sunt mei à me missi discipuli: qui meliora, ac selectiora cupit, domum flectebundus petat. Et quia incidi in* Senecam *differtissimē* lib. de ira, c. 34. *aientem:* Ira abstinendum est; siue par est, qui lacessendus est, siue superior, siuè inferior; Nam cum pare contendere, anceps est; cum superiore, furiosum; cum inferiore sordidum. Pusilli hominis, & miseri est repetere mordentem. Imbecilla se lædi putant, si tangantur, vt Mures, & Formicæ, ad quas, si manus admoueris, ora conuertunt. *Ergo sufferendo conuitia præfocemus. Inimicis omnibus ex corde, publico hoc voluntatis testimonio, potentes ad vlciscendum. Deo obtemperantes, ignoscimus: Vnum adnotandum volentes, cum* Cassiodoro lib. 2. epist. 75. *quòd* Auctorem repetunt tenebræ, quæ ad inuoluendum iubar aptantur. Nitorem siderum nox infusa non obruit: nec timet veritas falsitatis insidias. *Imò penticulatè dixerat* Tertul. ad Valen. cap. 3. Mala necessaria fuisse ad illuminationem bonorum.

Auctoris discipuli Lectores in publicis Vniuersitatibus.

IN Congregatione habita coram Eminentiss. & Reuerendiss. Dom. Card. Philomarino, Archiep. Neap. sub die 16. Maij 1664. fuit dictum, quod Dom. Canonicus Curtius reuideat, & in scriptis referat eidem Congregationi.

GARBINATVS VIC. GEN.

Abbas Franciscus Ant. Curtius Curiæ Archiep. & S. Off. Cons. Canon. Deputatus Vidit.

Facultas imprimēdi.

IN Congregatione habita coram Eminentiss. & Reuerendiss. Dom. Card. Philomarino Archiep. Neap. sub die 16. Septemb. 1664. fuit dictum, quod stante supradicta relatione Imprimatur.

GARBINATVS VIC. GEN.

EXCELLENTISSIME DOMINE.

IOannes-Franciscus Paci supplicans exponit E. V. se habere imprimendum Opus, cuius titulus Tyrocinium, &c. Auctore D. Francisco Verde; ideò supplicat humiliter, vt dignetur eius reuisionem remittere alicui E. V. doctiori viso, & totum obtinebit in gratiam, vt Deus.

Reuerendus D. Franciscus Curtius videat, & in scriptis referat.

GALEOTA REG. VLLOA REG. NAVARRA REG.

Prouisum per Suam Excellentiam Neap. die 18. Mensis Iulij 1664. Constantinus.

EXCELLENTISSIME DOMINE.

TYrocinium, & Pantonomodidaschaliam, Auctore D. Francisco Verde te mandante perlegi, nihilq; iurisdictioni Reg. aduersans inueni; imò opus summa laude dignissimum, rerum varietate, singulari eruditione, noua, & singulari methodo confertum, dignū censeo, vt typis mandetur, si E. V. placuerit. Datum Neap. ex ædibus die 5. Augusti 1664.

Abbas Franciscus-Antonius Curtius Can. Neap. Cur. Archiep. & S. Off. Cons.

Visa retroscripta Relatione *Imprimatur.*

GALEOTA REG. VLLOA REG. NAVARRA REG.

TYROCINIUM,
ET
PANTONOMODIDASCHALIA
ΠΑΝΤΟΝΟΜΟΔΙΔΑΣΧΑΛΙΑ
AD I. INSTIT. CIVILIUM.
AUCTORE D. FRANCISCO VERDE.
LEGUM PRIMORDIA.

OPus magnum, parua mole fabrè compactum, mirabilius emicat: Ne tamen sit exlex; I. Legis incunabula ante oculos ponit, concinente, *l.1. §. & rectè, D. de Orig. Iuris.* II. magnas totius Iuris Arces construit.

1. *Deus auctor legis naturalis: homo legis humanæ.*

Deus, ac Homo, passionibus moderandis, Leges posuit: quibus, non tantùm fisti, verùm etiam pessundari possit ineffrænis appetitus, quo Homo, ferociendo, quandoque obbrutescit, vitijs mancipatur, ac fallitur voluptatis lenocinio. Sed Lex rei priuatæ, & publicę statum moderatur: in hominum vitas, atque fortunas mirabile exercet Imperium: &, ne periculosè insolescat, omnia format ad Virtutis iucam: eòq; euehit Hominem, vt præsentibus non tactus, Æquus Censor, reijciat voluptibilia, vt futilia, ac pœnitenda bona: & ambitiosam Gloriæ pompam refutet, velut reiectaneâ veræ Gloriæ scoriam: Legû luminoso fulgore, de Mûdi Voluptatibus malè auguratur, ac de Virtutibus, quàm fauste ominatur.

2. *Leges sunt ad bonum commune.*

Huc collinearunt Legislatorum Sancita: quæ prima debent Deo, per quem Legum Conditores iusta decernunt, *l.2. de orig. Iuris, l.1. C. de veteri Iure enuc.* secunda debent hominibus primordia: diuersa apud diuersas Nationes: vt est illis perspicuum, qui, venerabilem Antiquitatis canitiem libris perennantem, perscrutantur: *l. Omnes 9. D. de Iustitia, & Iure.*

3. *Vndè Forus.*

Græcis Leges sanciuit Phoroneus, à quo exercendarum litium locus, Fori nomen sumpsit: *C. Forus, de verb. signif.*

Romanis Primus Romulus informes, formatas Numa Leges dixit: quæ creuere vsque ad tempus, quo cum Tarquinio Regia potestas recessit: *l.2. D. de orig. Iur.*

Deindè; nè exlex esset Romana Respublica, decem Viros Athenas misit, qui Græcas Leges à Solone códitas, Latinitati donarûr, decem conscriptas in tabulis. Quibus additis alijs duabus ex nouis emergentibus casibus, Lex Duodecim Tabularum Ortum, Formam, & Nomen obtinuit: Quod Ius Ciuile appellatur: *l.2. §. posteà ne diutiùs, D. de orig. Iuris.* Vbi habes originem Consulis, Prætoris, Tribuni, Dictatoris, &c. 4. *Vndè lex 12. Tabularû dicta.*

Rupto postea Ciuicæ Vnitatis Fœdere, & Republica scissa in Nobilem, & Plebeiam partem, ac rursus integritati Nobilium legatione restituta; fuit initum pactum, vt Nobiles astringerentur Legibus Plebiscitis, latis pro tempore diuisionis. Et Ius Plebiscitum erat Id, cui, Tribuno proponente, Populus non refragabatur: *l.2. §. Ex actis, D. de orig. Iuris.* 5. *Vndè Lex Plebiscita.*

Hinc ortum sumpsit Lex Hortensia: qua Hortensius sanciuit, Ius Plebiscitum debere esse commune Nobilibus, & Plebeis: *§ Lex est 4. v. Plebiscitum, in fin. sit. 2. de Iure Natur. Gent. & Ciu. lib. 1.*

Pulsis schismatis Reipublicæ, Legum subsidio Pax affatim viguit, creuitque nouis accessionibus Imperium, & simul pullularunt nouæ difficultates: pro quibus decidendis acciti fuerunt Centum Viri, eisque data fuit à Populo potestas decidendi: quæ Decisio Lex Centum Viralis nuncupabatur: *l. fin. D. de petit. hæred.*

Sed adhuc anceps est, an centum Viri sint illi Patritij, selecti, & adaucti ad Centum & Octoginta: de quibus *Plinius Iunior lib. 6. epist. penult. & epist. ad Maximum, lib. 2.* Qui vnà conueniebant in Basilica, quæ dicebatur Iulia: vbi, fremente declamationibus postulantium Foro, quatuor diuisi in Rotas, Iudicia dicebant. *Quintilian. lib. 12. Instit. Orat. c. 5.* Vide *Tex. in l. Item veniunt 22. §. Præter hæc, §. Senatus, D. de petit. hæred.* 6. *Lex Centũ Viralis.*

Tandem, quia leges, multitudine, confusæ, ac tenebris circumobsitæ iacebant, sinuosis difficultatibus obuolutæ, Imperator immensûm Legum molem sic demolitus est. I. ex triplici Codice Gregoriano, Theodosiano, Hermogeniano, fecit vnum Codicem, quo caremus. Additis nouis Constitutionibus Imperatorum, & eiusdem Iu-

stiniani: Indè dictus Codex Iustinianeus,
7. *l.1. in princ. C.de nouo Codice facid.1. C.de Iustinianeo Codice confir.* II. Extercētū mille
Vnde dicte Pandectæ. versibus, bismille libris continentibus Edicta Prætorum, dicta, & sancita Principum, responsa Iurisprudentum, composuit *Pandectas*: Latinè vertitur *Totum Doctrina*. Nam in libris Pandectarum continebatur totius Iuris Doctrina:

Qui vulgò *Digestorum* appellantur, vel quia ibi Ius optimè Digestum, hoc est, dispositum est; vel quia continentur Leges *De Gestis* totius Orbis.

Ex istis emerserunt Institutiones, opera Theophili, Dorothei, & Triboniani, mandato Iustiniani Imperatoris: *§. Cumque hoc, inf. in Proœmio.*

Ex his constat Tempus, quo Constitutiones promulgatæ fuerunt.

Notitia ista sedat contentiosam disputationē dicentium, *l. assiduis, C. qui potiores in pign.* corrigi à *§. fuerat Instit. de Act.* quia putant, Codicem promulgatum ante Institutiones.

I. Nobis autem patet, Codicem post Institutiones, promulgationis lucem & vires obtinuisse. Nam septimo anno Imperij Iustiniani, sub eius Tertio Cōsulatu, decimoseptimo Kal. Ianuarij, promulgauit libros Digestorum, constantes ex libris 50. recuperata Carthagine, & debellatis ante inuictis Vandalis, die festiuo S. Cypriani, Duce Bellisario. *l.1. l.2. D. de confirm. digest.*

II. Deinde post sex dies promulgatæ sunt Institutiones sub eodē Tertio Cōsulatu Iustiniani, vt habetur in *epist. Instit.* directa *Cupidæ legum Iuuentuti*, decimo Kal. Ianuarij: vbi adest Titulus Imperatoris, Vandalicus, Africanus; ob Vandalos eo anno deuictos, & Africam recuperatam. Nam Tituli *Alemanicus, Gothicus, Francicus, Alanicus*, postea superadditi: cum aduersus istos sequentibus temporibus bellatum fuerit: Baron. anno Dñi 533. & Iustiniani anno 7. *impress. Rom. fol. 293.*

III. Codex emendatus, auctus, promulgatus Cōsulatu *Quarto* Iustiniani, anno Dñi 534. vt patet ex *leg.1. C. de emendat. Cod. Baron.* anno Dñi 534. *fol.209. impr. Rom.*

Nec obstat, *§. sed nos 16. Instit. de hæred. quæ ab intest.* ibi: *A nostro Codice segregauimus*. Nam, ibi sumitur Codex in genere, & pro lib. D. vt patet ex *l.2. C. de veteri Iure enucl.* ibi: *Codex consummatus, & in quinquaginta libros digestus*.

Institutiones sequutus fuit Codex: & Codicē liber Authenticorum; vbi etiam Feudalia: Et sic ingenijs, & Foro pax fuit reddita. Nobis exordiendum à rudimentis, vt ad culmen ducatur totius Iuris doctrina. Istis vestigiis insistentes, vt scitam viam certo itinere teramus. Quæ Institutiones habent suas causas: quarum, I. Effectiua Principalis, Imperator: Instrumentalis, Ternarium illorum virorum fuit: II. Finalis, vt studiosis aditus facilis aperiretur, ad iuris penetralia vestiganda. III. Materialis, est Congeries *§§. & lib. Instit.* IV. Formalis, est Ordo librorum, & *§§.* 8.

Institutionum, Codicis, Authenticorū ortus.

In Primo Libro De Personis: De Rebus Acquirendis in Secundo: De Obligationibus ineundis in Tertio. Quartus Actiones, &c. complectitur. Nos de singulis.

IN NOMINE DOMINI.

QVæri huius occasione potest, I. *Cur Imperator inceperit, In nomine Domini?*

Respondet *Glos.* hic, ad ostendendum, se esse Christianum: quæ sententia displicet: quia multi, non Christiani, fuerunt veri Imperatores: *Bart.* hic *n.9.*

9. Placet id à Natura insitum: qua docente, vniuersos mentis compotes, solitos in aggrediendis rebus inuocare Diuinum nomen inquit *Caramuel, in Reg. D. Bened. disp.76. n.1126.* & seruarunt *Plato. in Timæo, Demost. epist.1. Cicer. lib.2. de leg.* Si ergo illi

10. Sapientes Dæmonum cultores inuocauerunt Diuinum Nomen, quid nobis faciendum est, qui verum colimus Deum? Hinc rectè dixit in suis Iambicis *Nazianz.*

In cuiuslibet rei principio, difficilis, & facilis, Deus imprecandus.

Cuncta auspiceris, finias cuncta in Deo.

Non ergo ad ostendendum, se esse Christianū, Deum inuocauit; sed quia naturale est inuocare Diuinum Nomen in principio cuiuslibet operis; vt voluit *Paul. ad Colos. 3.* ibi: *Omnia quæcumque feceritis, facite in Nomine Domini: cap. non licet 26. qu.5,* & dixerat etiam *Virg. Ecl.3.*

Ab Ioue principium Musæ, Iouis omnia plena.

Quæri II. hic solet. *An Inuocatio Domini Nominis sit de essentia instrumenti:* de quo nos *lib.3. tit.24.*

Huius etiam occasione, hic quæri potest, *An Error in nomine Personæ patentis dispensationem, vitiet dispensationem? puta, si nominetur Franciscus, & ille appelletur Andreas.*

Si persona sit certa, valere dispensationem, nec esse subreptitiam, affirmant communiter DD. *Taxeda tom.2. lib.4. tr.3. num.51. Amicus tom.5. disp.6. sect.8. nu.145.* ex *l.1. C. si contra Ius, vel vtilitatem publicam*, per *text. in §.29. Si quis in nomine, Instit. de legatis*, vbi sic scribitur: *Si quis in Nomine, Cognomine, Pronomine, &c. erranerit, si de persona constet, nihilominus valet legatum: idemque in hæredibus rectè seruatur*: Et rationem reddit ibi *text.* quia nomina sunt propter homines: & consequenter, si de hominibus constet, non est ad nomina attendendum. Sed de hoc alibi differendum. 11.

Error Nominis, si de persona constet, non vitiat Rescriptum, Appellationem, sententiam.

Sic

Sic etiam, Nomen, & Cognomen Appellantis, & Iudicis, à quo, & ad quem appellatur, 12. est exprimendum: sed, si propter incuriam sit omissum, valet appellatio: *Verall.dec.36. nu.1. Bellam.dec.43.* Nec Rescriptum vitiatur, quando ex circumstantijs de personis constare poterit: *Rota dec.16. de Rescript. in nouis. Felin.in cap.significante, n.5. de Rescript.*

Similiter non vitiatur Rescriptum, vel Sententia, si erretur in confinibus; puta, si dicatur: Vendo domum circa confines S. Laurentij, & illa sit circa confines S. Blasij: tenet enim venditio, dummodò constet de veritate: *Felin.ex l.Patronus, §.1. D.de leg.3.*

Quæres IV. *Vndè sit dictus Imperator?*

13. Est tenue quæsitum: sed, vt mos mori obsequatur, Dicimus, Imperatorem dictum ab imperando. *l.deprecatio, C.ad l.Rhodiam de iactu l. benè à D.Zenone, C.de quadrien.præscript.* Non tamen est verum, quod dixerat *Bart.in l.hostes, D.de Capt.* scil. Imperatorē esse Dominum totius Mundi, ità, vt oppositum sit hæresis: quod probat *Lucæ 21.* ibi. *Exijt Edictum à Cæsare Augusto, vt describeretur vniuersus Orbis:*

Imperator dictus ab Imperãdo, non est Dominus totius Orbis.

Nam nunquam Imperator omnem terram suo subiugauit Imperio, nunquam Indicas obtinuit, ditioni suæ nunquam supposuit Iapponicas Regiones. Nam omnis Iurisdictio habetur Electione, Successione, Iusto bello: Sed Imperator titulo Successionis, Electionis, aut belli, non acquisiuit Dominium illorum Regnorum; ergo nunquam

14. fuit Dominus in illis Regnis: Maior est certa: Minor patet ex historijs, quibus constat, illas Regiones remotissimas, neq; cognitas fuisse in totum tempore Romanorum. *Couar.in Reg.peccatum, p.2.§.9.n.9. Molin.tract. 2.disp.30. Victoria De Indis Insulanis, par.1. num.24.*

15. Imperator ante coronationem dicitur Rex: *Cap.Venerab. de Elect.* Et triplicem recipit Coronam: Primam Ferream ab Archiepiscopo Colonienſi, in Germania, index fortitudinis. Secundam Argenteam recipit in ingressu Italiæ ab Antistite Mediolanensi, signum puritatis. Tertiam auream recipit à Papa in signum Excellentiæ supra cæteros Principes. *Glos.in Clem.1.de Iureiur.*

Coronatur triplici Corona Imperator. Ferrea, vt fortit. Argentea, vt Purus. Aurea, vt, excellētia, supereminens aliis.

Vndè verò *Imperator dictus sit Augustus?*

Dicas ab augendo, *c.Intellecto 33. De Iureiur.*

Ex hoc quærunt DD. An Donatio facta Syluestro à Constantino fuerit valida. De quo nos, *lib.2.tit.de donat.*

Cur, & quando dictus Cæsar, Augustus?

QVibusdam placuit, dictum *Cæsarem* à Cesarie, in qua natus est. Alij Cæsarem appellatum volunt à primo occidente in Bello Elephantem, apud Phœnices appellatum *Cæsa*. *Aelius Spartianus in Aelio Vero.* Sed dictum fuisse, quia Cæso *Matris ventre natum*; non à Iulio Cæsare Augusto, cuius Mater viuebat ipso imperante, sed à Scipione Africano nato cæso matris vtero: à quo *Forti*, & *Superconspicuo* Viro, Cæsaris nomen Regnantibus cõmunicatum: videsis in re satis antiquitatis obscurissimis tenebris obuoluta *Plinium lib.7. Naturalis Historiæ c.9. ac Caranz. tract. de partu, c.16. sect.1.*

Imperator Electus adhuc viuente Imperatore, puta, si Pater assumebat filium Consortem Imperij, non communicata ei administratione; tunc dicebatur *Cæsar*. Admisso verò ad administrationem Imperij, viuente, vel mortuo Imperatore, dicebatur *Augustus*. Et obtinens titulum Augusti, retinebat titulum Cæsaris, & litt.C. indicabatur, Cæsar, & litt.A. indicabatur Augustus. *Tiraq.de iure primog.qu.17.opinione 4.n.23. post Sozomenum, & Socratem.*

IMPERATORIAM MAIESTATEM.

DIuiditur hoc proœmium in multas partes. Prima ostendit Imperatoris officiũ. Secunda Institutionum originem. Tertia proponit præmia studiosis. 16. *Imperatoris officium armis, & legibus armatum.*

In prima dicitur, officium Imperatoris versari in armis, & literis: Nam Maiestas armis decoratur, & legibus armatur: Et sicuti in bello arma, ita & in pace sunt necessaria Consilia: Imò frustra essent foris arma, nisi esset consilium domi: *tit.C. de nouo C.confirmando. l.Aduocati. C.de Adu.diuers.Iudic.*

IMPERATORIAM MAIESTATEM.

IMperator asserit, se Maiestate circumfultum, cuius occasione hic est agendum

De Maiestate, & eius Iuribus:

Quid, & quotuplex.

MAiestas *est Æstimatio Populi illæsa circa Principis dignitatem, & officium:* siuè *Maiestas est, Amplitudo dignitatis supremæ. Cic.lib.2. de Oratore:* siuè *Maiestas est supremum ius dignificans, respiciens bonum publicum.*

Maiestas duplex est: Vna sinè *Iurisdictione*; talis est in deponentibus sponte iura Imperij: Adhuc enim retinent id, vndè æstimabiles sint.

Cum *Iurisdictione* est in retinentibus iura Imperij: Hæc etiam duplex, vna *cum actuali*, vt in adulto, altera sinè *actuali administratione*, vt in Infante Principe Supremo.

Hæc Iurisdictio primitus tantũ fuit circà Milites: à quibus creatus, & saluatus fuit Primus Imperator: & cui paruere Milites. *Cornelius Tacitus.* Vnde tunc tantum in Militia: nec summum, sed subalternatum habebat Imperium respectu Reip. Romanæ: *Sueton.in Tiberio cap.30.* ibi, *Quin etiam speciem libertatis quamdam induxit; conseruatis Senatui, ac Magistratibus Maiestate pristina,*

ac potestate. Atq; ita perennauit, vsquequo per Tyrannidem, Remp. sibi subiecerunt Imperatores, armis illam occupantes,& libertatem perdentes.

Prætor,quia præcipiebat, imperabat,Imperiũ etiam habere dicebatur. *l.1. ff.de iust.& iur. l.9.ff.de iurisd.omn.iudic.*

Opinionem, & Æstimationem illam, vt conseruarent illæsam in animis Ciuium, primò magnifica sibi tribuerunt elogia, vocãtes suas leges Diuina, Cœlestia Oracula. *l.10.C.de Sacrosanctis Eccles. l.5. C.de emancip.liber.§.11. institution. de adoptionib.* Et diuersis glorioſis titulis voluerunt fulgere,& pœnis insurrexere aduersus aliquid moliẽtes contra Maiestatem: *l.1.& 5.ff.ad l.Iuliã Maiest.*

Qui fruantur Maiestate,

PRimò *Summus Pontifex* pro toto orbe in spiritualibus directè, in temporalibus indirectè:contra Thuanum lib. 136. historiarum. Secundò *Imperatores*. Tertiò *Reges*,& habentes iura regalia.

Quæ sunt iura Maiestatis?

PLura: I. Leges condere, interpretari,abrogare, illis derogare, vel in illis dispensare. *l.1.C.de Constitutionib.Principum.*

II. Punire, & aggratiare delinquentes. *l.1.ff. de Constitutionib.l.25.& l.37. ff.de pœnis.l.3. C.de Episcopali Audientia.l.pen.C. de Calumniatorib.*

III. Restituere damnatos in pristinum statum. Id enim Maiestas facit;& dicitur,facere per indulgentiam Principis. *l.31. ff.de pœnis,l. 10.C.de sententiam passis*:tantum enim Conditor potest dispensare, indulgere,non inferior: *l.1.§.fin.ff.de quæstion.l.25.ff.de pœnis.*

IV. Legitimatio liberorum: *l.3.C.de naturalib. liberis.*

Impetrans venia ætatis liber est à potestate Curatoris.l. 10. D. de appel.l.2.c. de his qui veniam ætat. impetr.

V. Dare Veniam Ætatis; qua non maior, habeatur vt maior. *l.1. l.2. l.3. C.de his,qui veniam Ætatis impetrauerunt. Odo de restitutionib.in integrum par.1.qu.23.art.9.num.44.* Hanc veniam ætatis Masculi impetrare possunt,quando habent annum vigesimum completum: Fœminæ, quando habent annum 18.incœptum. *l.2 §.1. C.de his qui veniam ætatis*: nam Fœminæ biennio antea pubescunt:*l.vnica,C.de his qui veniam ætatis.* Neapoli petitur venia ante hanc ætatem ex iusta causa: quia minor ætas finitur anno 18.completo.

Impetrans veniam ætatis habetur vt maior, ad hoc, vt definat esse sub potestate Curatoris:*l.10.C.de appellationib. l.2.C.de his,qui veniam ætatis*. Sed quoad alienanda bona censetur minor:ità vt non possit alienare; & alienans bona restituatur in integrum. *Odo de restitutionib.in integrum quæst.23. art. 11.n.48.Gomez lib.2.resul.14.nu.12.*

VI. Ius Maiestatis est concedere priuilegia; nam est pars potestatis legislatiuæ. *Bodinus lib.1.de Rep.cap.fin.nu.153.*

VII. Ius Maiestatis Ecclesiæ est in Papa, conuocare Concilia generalia in rebus ad Religionem,& mores spectantibus.

VIII. Est Ius Maiestatis creare Academias: posse doctorare. *Dimnæus lib.8. de Iure publico,cap.8.nu.6.* vt etiam est ius coronandi Poetas.*l.65.§.4.ff.de leg.3. l.non facilè, §.4.ff. de gradib.l.venenum,ff.de verb.significat.*

IX. Maiestatis est ius creandi Notarios publicos. *Nouell.44.cap.1. in fin. Cranetta cons.56. in fin.Borrel.lib.2. decisionum tit.18.num.95. Ant.Faber 4.C.tit.16.definit.11.nu.2.*

X. Maiestatis est ius vocandi Comitia.

XI. Maiestatis est ius mittendi legatos.

XII. Ius conferendi dignitates, creandi Magistratus.

XIII. Ius indicendi bellum: concedendi præsalia,sc.reprædationes.

XIV. Ius Fortalitiorum extruendorum. *Bodin.lib.5.de rep. cap.5. ex l.3.ff.de operib.pub.*

XV. Ius ponendi præsidium: armarium construendi.

XVI. Ius fœderis faciendi.

XVII. Ius inducias concedendi. *l.19.ff. de Captiuis.*

XVIII. Ius pacis faciendæ.

XIX. Ius Commercij publici concedendi.

XX. Ius Scapulæ.

XXI. Ius Nundinarum;in quib;certis temporibus,loco, & Ciuitate merces venduntur: *l. vnica,C.de nundinis.l.1.ff.de nundinis.* Ad differentiam Mercati, qui est locus publicus de vendendis rebus die certo. *Perez C.de nundinis. Barb.C.de nundinis.*

Priuilegia nundinalia sunt; vt eo tempore Mercator non possit pro debitis ciuilibus conueniri, arrestari. *l.vnica, C. de nundinis.* Excepto debito facto in ipsis nundinis. *Sicardus in l.vnica nu.2. C.de nundinis.*

XXII. Ius construendi mensuras est Principis. *Gothofred.in l.32.ff.de falsis: ex Nouella 25.* Et olim Ædiles Mensuras falsas frangebant. *l.13.§.8.ff.locati. Duarenus disputationum lib. 1.cap.26.*

In loco publico. Mensurã iustã custodiri mãdauit Iustinianus *Nouella 128. cap. 15.* ad cuius exemplar aliæ faciendæ, & iustæ notandæ sunt signo publico Magistratus. *Guidon Papa qu.490.Cyriac.contr.131.n.3.*

XXIII. Ius constituendi pretia rerum numeratur etiã inter iura Maiestatis. *Nouella 122. Tholosan.lib.25.Syntagmatum,c.13.n.2.Scat. de commercijs,§.2.Gl.3.nu.104.* Et potest quis cogi iusto pretio vendere rem suam ob publicam necessitatem: *Peguera dec.88.nu.1.*

XXIV. Ius concedendi Monopoliũ est Maiestatis: Monopolium enim est pestis commercij,turbans bonum publicum;quo quis aliorum dispendio, sibi compendium parat. *Decianus criminalium lib.7. cap.21.nu.3.* Adeoq;prohibitum in *l.vnica,C.de Monopolijs:*

lijs: vbi *Sicard. Menochius de arbitr. casu* 169. Hinc solus Princeps, qui potest dispensare circa leges, potest ex iusta causa concedere priuilegium faciendi Monopolium, taxandi iustum pretium. *Perez C. de Monopolijs num.* 3.

Nec potest Princeps, ad augendam rem suam, trahere ad se merces per Monopolium, vt solus vendat, & caritatem inducat: Nisi adsit iustissima causa. *Carpzo. lib.* 1. *resp.* 42. Debet enim Princeps bonum publicum promouere, non perdere. Nec naturale, inestimabile, legitimum ius libertatis tollere.

XXV. Ius concedendi debitoribus Moratoria, est Maiestatis: & appellantur, *rescriptum moratorium, dilatorium, inducię moratiuę, litterę induciales*, scilicet concedentes debitoribus moram soluendi. *l.* 4. *C. de precibus Imperatori offerendis.* Appellantur etiam *litterę securitatis* à *Surd. dec.* 301. 307. Ab alijs dicuntur litterę *respirationis*: *Faber lib.* 1. *C. tit.* 9. *definit.* 14. ab alijs *Saluęguardię*, ab alijs *Saluiconductus*, ab alijs *inducię quinquennales*: quia regulariter ad quinque annos conceduntur. *l. fin. C. qui bonis cedere. Menoch. de arbitr. casu* 203. *nu.* 14.

An autem interim currant vsurę.

Affirmat *Faber lib.* 5. *C. tit.* 9. *def.* 8. *Ricc. p.* 1. *dec.* 8. *Mastrill. dec.* 16. *num.* 4. loquens de tertijs, quę cœperunt currere ante moratoria.

Sed oppositum, scilicet interim non currere Vsuras, ait *Bar. ad l.* 2. *C. de precib. Imperatori offerendis num.* 5. *Roder. de annuis redditib. lib.* 3. *qu.* 9. *nu.* 16.

Moratoriū rescriptum quādo vsurarum impediat cursum.

Sed vsuras non currere quando mora fuit inculpabilis, asserit *Zieglerus lib.* 1. *de iurib. Maiestatis, cap.* 48. *nu.* 17. & ratio videtur id suadere, quia dilatio conceditur ad subleuādum debitorem, non vt magis Vsuris opprimatur.

Prodest fideiussori.

Moratorium rescripti prodest etiam fideiussori. *Carpzou. de asylo debitoris, T hesi* 6. *n.* 43. *Perez C. de precib. Imperatori offerendis n.* 8. *contra Fabrum lib.* 1. *C. tit.* 9. *def.* 14. *nu.* 2. *Menoch. de arb. casu* 203. *n.* 26. Nam nequit cōueniri fideiussor nisi excusso principali. *Nouel.* 4. *c.* 1. Et exceptio Principalis prodest fideiussori.

XXVI. Ius concedendi, mutandi, augendi valorem Monetæ est Maiestatis. *l.* 2. *C. de falsa Moneta*: licet Consuetudine, vel priuilegio valeat ab alijs conflari. *Gl. in l. fin. C. de falsa Moneta. Bouerius de regalib. c.* 3. *n.* 227. *Peguera dec.* 46. *num.* 4. *Ziegl. lib.* 1. *de Iurib. Maiestatis. c.* 49. *nu.* 10. *Guidon Papa qu.* 498. *Mynsing. centur.* 4. *obseru.* 24. *Tholosan. lib.* 36. *Syntag. c.* 2. *nu.* 25.

Et qui sine tit. iusto cudit Monetam, etiam bonam, est reus Maiestatis: *l.* 2. *C. de falsa Moneta. Peregr. lib.* 1. *de Iure Fisci tit.* 1. *num.* 25. *Parisius tom.* 4. *cons.* 169. *num.* 20. *Couar. vet. numismatum cap.* 8. *nu.* 1. *Mascard. de prob. conclus.* 1069. *nu.* 2. & hic appellatur *Parachartarus*.

Moneta mutari non debet, nisi conuocato Concilio; quia Princeps fortè ignorat statum Commercij, & damna impendentia ex mutatione pecuniæ; & præoccupanda mala, quæ contingere valent.

Augmentum etiam valoris Monetæ damnificat: nam crescit simul valor rerum. *Ziegl. arg. l.* 2. *C. de veterum numismatum potestate lib.* 11.

In Moneta consideratur etiam valor materiæ cum vero signo impresso.

In nummis non solum consideratur signum impressum, sed etiam materia. *l.* 1. *ff. de contrahenda emptione*: vbi materia nummi debet habere publicam, & veram æstimationem; vt valeat exæquari valor rerum. *Arist. lib.* 1. *Polit. cap.* 9. Debet ergo materia nummorū esse vtilis, tractabilis, non tempore consumi: & talia sunt Metalla nobiliora, vtilia, durabilia, tractabilia. *Oresmus Episc. Lexouiensis tract. de mutatione Monetæ c.* 2. & olim etiam erat ex ære. *Ouid. lib.* 1. *Fastorum* ibi.

Æra dabant olim, melius nunc omen in auro est;

Victaq; concessit prisca Moneta nouæ.

Nobilitas auri non est in sola opinione; habet enim plures etiam medicas virtutes. Primo non inficit manum tangentis, nec telam; & suum colorem tantū imprimit Lydio lapidi.

Sale non fœdatur: fusus magis purificatur: *Kircher de mundo subterraneo lib.* 10. *Sec.* 4. *cap.* 4. §. 2.

Argentum nobile, & magis sonorum, quàm alia Metalla, prodest etiam Medicinis. *Kircher loc. cit.*

Materia Monetæ igitur debet esse adeo bona; vt possit esse pars, & basis valoris ad seruandam æqualitatem in contractibus: quæ olim erat inter res, ad inuicem permutabiles: vt enim in permutatione, ita in emptione debet esse materia pretio æstimabilis.

Et vsum monetæ corio sigillo impresso fecit vrgens necessitas, Imperante Federico Secundo.

Quæres an nummi possit vendi?

Nega, nisi sint antiqui, qui amplius non currunt, sed sunt in pretio ratione antiquitatis, & figuræ, etiam si ex plumbo: *l.* 9. §. 2. *ff. ad l. Cor. de fal. Brissonius lib.* 1. *Selectarum antiquitat. cap.* 8.

LEMMA I.

Doctor Militi præferendus.

17. *An Doctor præferatur Militi.*

A Decore, & robore, præpostera Imperiali textus locutione, armis, ac literis elargito, abrepta occasione, arma literis Monomachiam indicunt: cuius certaminis, vt rectum iudicium ferre possimus, ante oculos duo inspicienda proponimus. Primum: *Qua nobilitate fulgeat armata, qua togata militia?* Secundum: *Quæ præferenda?*

Quoad

Quoad primum. Doctrinam nobilitare, voluit *Arist.4. Polit.c.4. Aul. Gell.lib.19.c.10. Cassiod.lib.9.epist.7. Plin.lib.3. c.vlt. Affl.c.1. col.4.v.Et prima species, tit.quis dicatur Dux, Alber.in l.Imperatores, D.de Decurion.Glos. in cap.de multa, v.Litteras*, vbi, *Imo.de præb.* 18.

Scientia nobiles reddit.

Patet ex *l.prouidendum*, ibi: *Scientia nobilissimos facit, C.de postul.* vbi, *Glos.Cynus, Io: Fab. Angel. Bald. & Salyc.* dicens, nobilitatem effectum scientiæ, sicut calor est effectus ignis. Vide *nu.36.*

Nobilitati æquipollet.

Idq; magis corroborat æquiparatio nobilium, ac sapientum in obtinendis beneficijs: *C. de multa 28. de præb. Gl.in Cle.1. v.Necessitas, de Baptis.* Et hoc ita, vt Doctrina suppleat nobilitatem, non nobilitas Doctrinam. *l.in dando*, vbi, *Aret. & Bal. D.de Tut. & Cur. l.2. D.de Orig. Iur.*

Militia nō facit Nobiles, & Infames non reycit.

Militiam verò nulla nobilitate fulgere, constat; quia Infamis arcetur à Nobilitate, & Dignitate. *l.infamia, C.de Diuers. lib.10. l.1. C.de Infamibus, lib.10. l.neq; C.de Decur. lib. 12. cap.Infamibus, de reg.iur.in 6.* At Miles infamiam potest olere. *l.si quis filio exhæredato, §.irritum, D.de Iniusto rupto*: Ergo, Miles non est nobilis. *Affl. l.c.v. 5. nobilitas. Alex.in l.diem functo.v. Puto veram. D.de offic. Assess. Rom.sing.507. Abb.in c.In nostro, De Procurat. Io.And. in cap. Quanto, De Magistr.* 19.

Nec in oppositum nos declinare cogit *l.2.* ibi, *Nobilemq; militiam. C.de Primicer. lib.12. l.inter alios*, ibi, *militari dignitate. C. de Pal. Sacr. largit. lib.12. & tit. Cod. qui militare possint*, ibi, *militiæ dignitatem, cap. militari 23.qu.1.* Ergo militia facit nobilem, vt discurrit *Alciat. lib. de singulari certamine, cap.50. Guid.Pap. dec. 388.* Nam iura intelligenda sunt de illis, qui bello præsunt, vt Tribuni: Et est talis impropria militiæ dignitas. 20.

Duces, & Tribuni Militiæ sunt Nobiles.

Ex quibus via sermoni sternitur ad secundū. Et non de simplici, sed de Tribuno militię inspicienda est contentio cum Doctore, qui indubiæ Nobilitatis gaudet prærogatiuis. *Cyn.in l.prouidendum. C.de postul. Bart. & de Penna in l.Iudices. C.de dignit. lib.12. Guid.Pap.dec.88.* quibus stantibus:

Simul Doctor, & Miles cæteris præfertur.

Nemini vnquam dubium fuit in Bello Ducem, in foro Doctorem, & Doctorem Ducem alijs præferendum. *Alex.in l.Centurio.* vbi *DD.v. Adde tamen, D.de vulg. & pupill. Dec.cons.161.* Alij apud *Tiraq.de nobilit.cap. 5.num.8.* Quia arctius vincula geminata ligant. *cap.vn. De treg. & pac. Abb. & Ost.in cap.1.de consang. & affinit.* 21.

In actu indifferenti, Doctor præcedit Militiæ Tribunos, &c.

Superest nunc, vt in actu Indifferenti, pro prælatione Dux cum Doctore in Campum prælaturus prodeat: Et præferri litteras armis habes *Ecclesiaste 9. in fin.* ibi. *Dicebam Ego, meliorem esse sapientiam fortitudine: Melior est sapientia, quàm arma bellica. Sapient. 6.* ibi. *Melior est sapientia, quàm vires, & vir prudens, quàm fortis*: Et Rex Alphonsus Aragoniæ Vir fortis, & sapiens dixit, *Litteræ docuerunt me arma tractare* 22.

Quōdo attendatur ordo scripturæ.

Nec obstat Imperatorem scribendo, præposuisse litteris arma, hic, vbi, *Armis decoratam*, ergo præcedunt litteris; cum ordo scripturæ attendatur. *l.qui soluendo. D.de fideicom. libert. argum.l.quoties. D.de vsufr. Franc. dec. 138.*

Nam respondetur, ordinem scripturæ non attendi, quando patet rerum præcellens dignitas, vt in casu nostro; sed tantùm attendi in re obscura, & quæ mistim non agitatur cum alia. *l.quidam testamento. D.de pecul. leg. de Petris cons.55.* vbi in contigentia obtinuit contra Militem. *Gratian. cap.112. nu.84.* vbi citat 18. *DD.* pro Doctoris prælatione. *Affl.in c.1.n.14. Quis dicatur Dux, vel Marchio*: Cum semper sit verum illud *Ouidij*. 23.

—*Facundis cesserunt arma togatis.*

LEMMA II.

Laus necessaria, vel vtilis licet.

Ex §. Quorum.

IN hoc §. dicitur, quòd summam prouidentiam, & summas vigilias Imperator posuit in componendis rebus bellicis, & pacificis; ex quo

Quæri hic solet. *An per hoc Imperator fuerit vituperandus, quia seipsum laudauit?* & qui se laudat, inuenit Derisorem. *C.omnis iactātia 21.qu.4.* Et laus in ore proprio est sordida. *C.quisquis 11.q.3.* 24.

Reiecta laude superflua, necessaria, & vtilis probanda est.

Pro resolutione difficultatis, scias, Triplicem esse Laudem: prima est Necessaria, Secunda Vtilis, Tertia est superflua. Necessaria est, quæ requiritur ad vitandum aliquod malum: Vtilis, requiritur ad acquirendum aliquod bonum: Tertia, ad nihil deservit: Nūc dicimus, quòd laudare se laude necessaria, vel vtili est omninò bonum. *l.2. C.de his, qui veniam ætatis impet.* Laus superflua est omninò detestanda; sicuti etiam sunt vitiosa verba otiosa. Imperator porrò se laudauit, laude Vtili, & Necessaria, non superflua. Et laus fuit necessaria ad excitandos Iuris studiosos, vt intentiùs vacarent studijs. Nā si ipsemet Imperator fuit occupatus tanta diligentia pro nostra vtilitate, quanto studio esset incumbendum in re tam nobili, nobis ab Imperiali fastigio tradita? *tex. hic in §.Cumq; hoc in fin.* 25.

LEMMA III.

An Doctor præferatur Medico?

Ex §. Cumque hoc.

DIcitur in hoc §. quomodo fuerunt factæ Institutiones. in quo *tex.* Imperator vocat I.C. Magnificos, & Illustres, quo nomine non decorantur Medici, qui vocantur 26.

Arti-

Artifices: *l.1.C.de excusat.artific.lib.10.l.fin. C. communia de legatis.*

Hinc fit, à Iuristis excedi Medicos: quod clarissimè, & breuitèr probandum est ex omni genere causarũ: Et primò à causa efficiente: Causa efficiens legum, est Deus, Imperator, Rex, iuxtà illud. *Per me Reges regnant, & legum conditores iusta decernunt.* Causa verò efficiens medicinæ est homo inferioris conditionis: Ergo, ratione causæ efficientis, Lex est nobilior Medicina: *l.1. C.de vet.iur.enucl.*

Lex nobilior, quam sit Medicina ex cau. fit, & Effectibus.

II. Probatur à causa finali; quia finis Medicinæ est sanare corpus infirmum, aut cauere, ne infirmetur. Finis vero Legis est conseruare bonum totius Communitatis, promouere virtutes, vitia arcere, discordias expellere, pacem fouere: *l.leges. 11. C. de leg. l.1.* ibi: *Legum auctoritas, quæ & Diuinas, & Humanas res benè disponit, & omnem iniquitatem expellit.C.de vet.Iur.enucl.* quod est bonum nobilius: Ergò, quantum bonum totius communitatis, & virtutis excedit bonum corporis particularis, tantum Lex excedit Medicinam.

27.

III. A causa materiali constat; quia materia Medicinæ est conglutinatio, & vsus rerum materialium, & infirmitatum; materia verò legis sunt actus communitatis politicæ, & naturalis, bona animi, corporis, fortunæ, &c. *C.2. de Const.* Quo quid nobilius?

28. *Finis legis est bonum commune.*

IV. A causa formali patet, quia causa formalis Medicinæ est quid spectans ad dispositionem rei medicæ; causa verò formalis legis est solemnis, & authentica legum promulgatio: quæ est nobilior Medicina.

V. Probatur ab effectu; nam Medicina exaltat quidem homines, quoad bona fortunæ, nec in summo gradu: at Lex eleuat ad supremos dignitatis gradus, & ad Patritias dignitates.

29. *Lex extollit homines, nobilitatẽ auget.*

VI. Probatur; quia homines, cæteroquin nobilissimi, putant conducere ad maiorem dignitatem Iuri studere. Sic videmus nobilissimos viros Iuri vacare; at dedignantur Nobiles Medicinam exercere: Ergo signũ est á posteriori à Lege emanare honorem, & non sic à medicina: cum Nobiles quasi se denigratos putent medicæ exercitio.

Obijciunt Medici: Medicina est scientia, Lex est ars: ergo Medicina excedit Legem.

Hoc argumentum peccat in antecedenti, & in consequentia. Peccat in antecedenti; quia Medicina non est Scientia, sed est Ars coniecturalis, vt testatur Medicinæ Magister aphorismorum 1. ibi: *Ars longa, vita breuis, experimentum periculosum, &c.* Nec mirum; omnia .n. quæ considerant, ordinant medici ad salutem corporis; ergo ordinant ad opus; ergo est Ars.

30.

Peccat in consequentia, quia, etsi Medicinam inter scientias, & legem numeraremus inter artes; adhuc nobilior est Lex, Medicina: sicuti nobilior est Legislator, quã Medicus: Medicus enim à medicina, Legislator à lege denominatur; ergo si Legislator est nobilior Medico (quis enim hoc negare audebit?) Lex excedit Medicinam.

31. *Lex, etiam si esset ars, excederet Medicinã.*

Tertiò: pono legem inter scientias speculatiuas: quod, vt euidenter probem, hoc syllogismo vtor: Illa, quæ habet demonstrationes, est scientia; sed Lex habet demonstrationes; ergo Lex est scientia: Maior est euidens; & Minor probatur assignando demonstratiuos syllogismos.

32. *Lex est scientia speculatiua demõstrationibus innixa.*

Omnis malè agens est vituperandus:
Sed occidens Innocentem malè agit:
Ergo occidens Innocentem, est vituperandus.
Malum non est faciendum:
Occidere Innocentem est malum;
Ergo non est faciendum.

Iam vides, Legem scientiam esse, quia speculatur principia naturalia, & moralia: scil. *Quod tibi non vis, alteri ne facito: Malum fugiendum, bonum faciendum est.* Cum itaque Lex sit scientia, neque in hoc cedit Medicinæ.

33.

Definitur autem Lex, quòd sit Habitus scientificus, quo speculamur principia actionum humanarũ, in ordine ad publicum bonum. *Quid sit Lex.*

LEMMA IV.

Litterarij Orbis Dotes.

Ex §. finali.

ORbis litterarius proficiscentium, & perfectorum suo modo stat: cui in hoc §. *fin.* multa præmia promittuntur. Et meritò: Nam honor alit artes. *Cic.1.Tusc. Plato.9. dial. l.1. C.de Assessor. Iuuenalis Satyra 10.*

— *Quis enim virtutem amplectitur ipsam,*
Præmia si tollas? Et *Martialis.* 34

Sint Mecœnates, non deerunt, Flacce, Marones.

Nos primò aliqua Doctorum: daturi secundò priuilegia Scholarium.

LEMMA V.

Doctorum Prærogatiuæ.

I. OFficiales tenentur honorare Doctores, eosque ad consedendum inuitare sub pœna trium librarum auri. *l.fin.C.de off.diuersor. Iud. Lucas de Penna, in l. in sacris. 3.C.de proximis sac.scr.lib.10.* *Doctor sedet coram Officiali.*

II. Doctores possunt impunè arma portare; nam gaudent priuilegijs militum. *l.sacrosanctæ.C.de Episc.& Cler.Gratian. c.31. nu. 14.c.707.n.55. Duenas reg.55.limit.7.* 35. *Deferre potest arma. non torquetur. mitiùs punitur.*

III. Milites hospitari non tenentur. *Natta conf.1.*

IV. Torqueri nequeunt. *Hippol.in pract.crim. §.expedita. n.29.* Reiecta opposita consuetudine. *Gramm.vot.1.n.12.* Intelligas, si doctus sit. *Roland.à Valle conf.66.nu.38.vol.1.*

V. Debet Doctor mitius puniri. *l.moris. in fin.D.de pœnis. Gram. dec.32. Anna conf.24. Riccin prax.resol.288.*

VI.

VI. Doctoratus est dignitas. *cap. quanto, de Magistris. Bart. in l. Omnes. n. 3. C. de Decur. lib. 10.*

36. *Doctor est Nobilis.*

VII. Doctoratu efficitur Nobilis. *l. 1. C. de diuersis Officialib. lib. 12.* Et appellatur Nobilissimus, *in l. 2. §. fin. D. de excusat. tut. l. prouidendum. C. de postul. Put. dec. 128. lib. 1. Franc. dec. 164. num. 3. Alex. conf. 213. num. 9. lib. 6. Felin. in Rub. de Magist. nu. 5. Gratian. c. 590. n. 20.* Cum ergo sit nobilis in dignitate constitutus, in qua nemo mori debet, cum ignominia status: *l. Iudices. C. de dign. lib. 12.* Hinc si Doctor damnetur ad mortem, debet deponere insignia: Et sic degradari à Doctoratu ante decapitationem. *Bart. in l. 1. n. 31. D. de dignit. Pragm. 4. de Armis. Frãcb. dec. 46. Matesil. sing. 59. n. 9.* & practicatum in Regno refert *Gram. in cap. Regni ad hoc, nu. 28.* vide sup. à *n. 18.*

37. *Doctor decapitãdus, degradatur.*

VIII. Doctor relegatus, vel exul, cum iuramento se obligans ad pœnam triremium, si frangat promissum, nec pœna illa punitur. Decisum apud *Thor. compend. v. Doctor pro suo delicto.* Nam iniuria fieret Doctoratus statui; cuius status, non particularis personæ intuitu, est concessum priuilegium: & sic non potest illi renunciari, *arg. cap. si diligenti, de for. comp. Gram. dec. 32. & 36.* vbi ait, pœnam triremium tunc esse ad terrorem. *Ricc. in pract. decis. 588. & p. 2. dec. Archiep. dec. 93.*

Non damnatur ad triremes, etiamsi ab illo iuratus.

LEMMA VI.

An Pater gaudeat Nobilitate Doctoratus Filij?

38. IX. CAsus contigit, de quo *Gizzar. dec. 10.* vbi fatetur S. C. inclinasse ad fauorem Patris; licèt decisio non fuerit sequuta, præmortuo Reo ante sententiam.

Dicimus ergo, in Patrem redundare Nobilitatem sui Filij, quoad euitandas pœnas, non quoad consequutionem honoris. *Fontanella dec. 229. Phœbus lib. 2. dec. 155. Gram. dec. 112. Paschalis p. 4. de vir. patr. potest. c. 2. nu. 29. Crespi p. 2. obser. 73. n. 3. & 4.*

Pater gaudet Nobilitate Filij, quoad euitandas pœnas.

Ratio I. est: quia, qui vult finem, vult media ad finem. Ergo, si Iura volunt Doctoris lauream non deturpari, prohibent, quæ tale inducunt dedecus. Sed turpis mors Patris, Filium Doctorem fœdat. Ergo Pater non debet tali morte damnari. Minor patet *Ecclesiast. 3.* ibi: *Gloria enim hominis ex honore Patris sui. Et dedecus Filij Pater sinè honore.* Sicut ergo Doctor non potest fœda morte damnari; ità nec eius pater. Nam semper Filius paternę mortis turpitudine inficeretur. II. ex *l. 2. §. in filijs. D. de Decur.* Vbi dignitas Patris superueniens prodest Filio. & *l. moris. §. parentes. D. de pœnis.* Vbi dignitas Filij prodest Patri, quoad arcendas pœnas. III. facit *l. in sacris la 3. C. de proxim. sacr. scr. lib. 11. de Penna in l. mulieres. nu. 5. C. de dignit. lib. 12.* Vbi, Nobilitas

39. *Ignominia Patris afficit Filium.*

descendentis, se diffundit in ascendentem? *L. 1. §. casum. D. de postul. Bart. in l. serui. D. de pœnis. Bossius de Nobilit. p. 4. n. 10. Alber. in l. Imperatores. n. 3. C. de Decur. Cosmus in l. 3. n. 2. D. de lib. & posth. Rayner. de nobilit. q. 13. Gratian. c. 590. n. 19.* Iura ergo, quæ volunt, non prodesse Patri Filij dignitatem, intelligas quoad fauores. *l. si Senator. C. de dign. lib. 12. l. 1. D. de Senatorib.* contra *Tiraquell. de Nobilit. c. 16. in princ.*

Pro qua opinione facit *Gama dec. 112.* vbi Pater Mechanicus non fuit publico carceri mancipatus ob Nobilitatem Episcopalem sui filij. ex *Aut. Constit. qua de dignit. §. Generaliter. Paschal. de virib. patr. potest. p. 4. cap. 2. nu. 29.* 40.

LEMMA VII.

An Nobilitas Doctoratus Patris prosit Filio?

X. PRiuilegium Doctoris extenditur ex Patre ad Filium legitimum, etiam Patre mortuo. *l. Filium. D. de Senator. Ricc. coll. dec. 27. & resol. 467. Barbosa in l. qui solet. n. 37. D. sol. matr. Guid. Pap. dec. 289. Bar. in l. 1. C. de dignit. ex l. Decuriones, C. ex quib. caus. infam. irrog.* vbi Filij Decurionum non cęduntur fustibus. Sic etiã priuilegium viri transit in vxorẽ viduitatẽ seruantẽ. *l. Medicos. C. de Profess. & Med. l. filij. §. Vidua. D. ad municip. l. fin. C. de incolis. lib. 10. l. fœmina. D. de senat. l. cum te. C. de nupt.* Et sic gaudet foro viri mortui. *Franch. dec. 363. n. 2. Surd. dec. 330. n. 27.* 41.

Filius gaudet priuilegio Doctoratus Patris.

XI. Nobilitas Doctoratus Patris transit in fratrem, vxorem, bona. *Natta conf. 1. n. 10. Affl. in Constit. Intentionis nostræ. n. 30. Bald. ad Specul. tit. de Magist. in fin. Anna conf. 468. Guid. Pap. dec. 389. Marcus dec. 639. p. 1. Muta ad Consuet. Panorm. c. 30. n. 14.*

Nobilitas Fratris, transit in Fratrem.

XII. Vt profusius liberalitatis munificentiã effunderet Imperator, priuilegia armatæ militiæ, Iustitiæ militibus, vt sunt Doctores, concessit. *l. Sacrosanctæ. Auth. Presbyteros. C. de Episc. & Cler. Gratian. c. 707. nu. 55. Glos. in l. miles. v. Facere.* vbi *Bart. & Ang. D. de re iud. DD. in l. miles ità. D. de re milit.* Hinc est priuilegium, vt acquisita à Doctore, sint quasi Castrensia. *Bart. in l. fin. 4. D. de Aduoc. diuers.* 42.

XIII. Doctor præstantis Doctrinæ patrimonio dotatus, sed pauper, potest promoueri ad Sacros, secundùm *Rodriq. in sum. p. 2. de Ordine. c. 15. Gonsalez ad Reg. Cancell. 8. de Alternatiua. Glos. 4. n. 36. Gratian. c. 59. nu. 3.* Quia, scientiæ patrocinio sustentari, dubium non est. *§. fin. Aut. de Hæred. & falc.* Et sic satisfit *Trid. sess. 21. c. 2. de reform.* Sed hoc exactiori Rationis Trutina ponderandum alibi; nam est res difficilis, nec huius loci: & Tridentinum, non quæuis, sed omninò certa exigit alimenta, ne persona mendicare cogatur cum ordinis dedecore: quæ certitudo ex scientia, quæ nuda, & inuisa 43.

uisa quandoque est, prouenire mihi certum non est.

XIV. Doctor Chirurgus est Nobilis in ordine ad pœnam effugiendam. *Franch. decis. 568. Ricc. dec. 664. in Collec. Paschal. de vir. patr. potest. p. 3. c. 5. n. 95.* Vide *Boer. dec. 222.* 44.

LEMMA VIII.

Qui Doctores dictis potiantur priuilegijs?

I. ILli, qui sunt promoti in aliqua publica Academia. *Alex. in l. Centurio. n. 20. D. de vulg. Coler. de proces. execut. p. 2. c. 3. num. 135. Guid. Pap. dec. 88. n. 3. dec. 388. n. 10. Gl. in l. nemo. 8. C. de Aduoc. diu. Iud. Dec. in cap. Clerici. de Iud.* qui dicunt, dictis priuilegijs orbatos aliter Doctoratos: puta à Comite Palatino, vel ex aliquo rescripto. *Bulla Pij V. de promouendis ad Doctoratum. Gratian. c. 186. n. 73.* adsonante *l. si ita quis. §. fin. D. de leg. 2.*

Gaudent priuilegijs Doctores promoti in Vniuersitate publica, & docti, nō mercatores

Posset tamen supremus Princeps, vt Summus Pontifex, Rex, &c. solo verbo graduare, & Nobilitatis radios ad quoslibet diffundere: nā hi ex rationabili causa leges possunt tollere. *l. 1. & 2. C. de vet. Iur. enucl. Cassan. Catal. glor. mund. p. 10. consil. 37.*

IJ. Debent esse docti: nam doctrina intrinsecè, priuilegium extrinsecè Doctorem efformat: Et in indocto cessaret publica vtilitas à Legislatoribus intenta. *Menoch. 2. de arb. cent. 5. cas. 379. n. 12. & 425. nu. 99.* Exigit namque profusa Principum liberalitas, propentum studium. *tex. hic. Rol. lib. 3. cons. 66. num. 4. Anch. in c. 1. de Paroch. Felin. in rub. de magist. in fin.* Et sic, qui doctrina, etiam Nobilitate orbati, marcescunt. *Natta, cons. 65. v. Ad decisionem.* 45.

IIJ. Doctores exercentes mercaturam non fruuntur enumeratis priuilegijs. *l. ne quis. C. de Aduoc. diuer. Iud. l. 3. C. de commer. & mercat.* vt patet etiam in Militibus. *l. vn. Cod. Negotiatores ne milit. lib. 12. Straccha de Mercat. p. 1. n. 66.* 46.

LEMMA IX.

Scholastici studiosi Orbis Priuilegia.

STudiosi, virtutis Amore, Exules à Patria. *Aut. Habita. C. ne filius pro patre.* Debilitati serie immensa laborum. *Naso 1. de Ponto.* multorum malorum perenni perpessione, in ipsa viuida ætate senio confecti, iuxtà illud *Horatij.*

Qui studet optatam cursu contingere metam,
Multa tulit, fecitque puer, sudauit & alsit.

Hinc primò: Scholares gaudent priuilegio piæ causæ. *d. Auth. Habita.* ibi: *Pietatis beneficium l. quæ pater filio.* ibi. *Pietate debita. D. famil. erciscund. glos. in l. si verò non remunerandi. §. indè Papinianus. D. mandati. l. Macedoniani.* ibi. *Patris pietas. C. ad Maced. Trid. sess. 5. c. 1. de refor. & sess. 23. c. 18.* ibi. *Tam pium institutum.*

Studiosi fruuntur priuilegijs. 1. pia caus.

47.

Et, cum in *d. Auth. Habita*, dicantur pauperes voluntarij; pium est illis fauere.

IJ. Scholares gaudent priuilegio dotis. *Bart. in l. 1. D. solut. matr.* vbi *glos. v. Necessarium.* 2. Dotis.

IIJ. Scholaribus conueniunt priuilegia Militum. *Glos. in l. Diuus. v. Militarem. D. de feriis.* Ex *l. Aduocati. C. de Aduoc. diuersor.* 3. Militis.

IV. Habent priuilegium Peregrinorum. *d. Auth. habita.* ibi. *Exules à patria*, & ibi. *Peregrinantur. l. quæ pater filio.* ibi. *Studiorum causa peregrè agenti. D. fam. erciscund. cap. Consultationibus.* ibi. *Studiorum peregrinationis. de offic. deleg. l. ciues. in fin. C. de incolis lib. 10.* 4. Peregrini.

V. Habent priuilegia Ciuium in loco vbi morantur, licèt sedem non constituerint, secundùm *Felin. in c. dilectus. n. 12. de rescript.* Et gaudent priuilegijs, non oneribus Ciuium, secundùm *Tiraq. de Nobilit. c. 6. §. 49. Dec. in l. si Rufinus. n. 13. C. de testam. milit.* 48. 5. Ciuium.

VI. Reputantur præsentes loco, à quo absūt. *cap. relatum. cap. tua de Cle. non resid. Clem. vn. §. caterum. in fin. de statu Monach. cap. cum ex eo, de elect. in 6.* Non ergo abest, studiorum causa absens. *l. quæsitum. 78. D. de leg. 3. l. Seiæ. §. Pamphila. D. de fundo instr.* 6. Non censentur absentes.

Hinc gaudent commodis præsentium. *c. de quibus. dist. 39. cap. fin. de Magist. c. 2. de priuil. in 6. c. licèt, de præb.*

Et sic gaudent Studentes omnibus priuilegijs concessis absentibus ex iusta causa. *l. quæsitum. 78.* vbi *Bart. D. de leg. 3.* Et, Clerico absenti causa studij, debentur distributiones quotidianæ. *d. c. relatum. c. tua*: si studiū sit publicum, & adsit legitima licentia. *d. cap. tua fraternitatis. de Cler. non resid. Rota dec. 108. n. 1. p. 1. in recent.* contra *Petr. de Greg. de benef. c. 7. nu. 10.* volentem, licentiam non exigi. Parochi autem abesse nequeunt causa studij. *Farin. dec. 29. De Marin. c. 40. n. 7.* 49.

VIJ. Priuilegium est, studiosos gaudere priuilegijs concessis ad bonum commune: Quia causa studij est ad bonum commune. *Bart. in l. 1. D. sol. matr.*

VIIJ. Filius studiosus, potest compellere Patrem, vt suppeditet sumptus necessarios. *Castrens. in l. sed Iulianus, §. quamquam nu. 3. C. ad Macedon. Archid. in c. Si quis reliquerit. dist. 30.* Nam tenetur iure naturæ, & ratione pietatis alere: *l. si quis à liberis. D. de lib. agnos.* 50. Filius in studijs cogit Patrem ad subministranda necessaria.

Et tenetur ad victum, vestitum, & impensas librorum, Doctoratus, &c. Nam, qui tenetur ad finem, tenetur ad media: *arg. l. 2. C. de Iurisd. omn. l. ad rem mobilem. D. de Procurat.* Vndè legatum causa studij includit omnia prædicta. *Bart. in l. in ijs verbis. §. fin. D. de lib. agnosc. Socc. in l. quib. 40. §. 1. D. de cond. & demonstr.*

IX. Et ad sustentandum filium in studijs, potest alienari fideicommissum, sicuti alienatur pro dote. *Auth. Res quæ*, vbi *Curt. iun. n. 43. C. comm. de leg.* Impensæ sunt taxandę arbitrio boni viri: *l. fin.* vbi *Bal. C. de alim. pupill. præst.* 51. Causa studij alienatur fideicommissum.

Intelligas, nisi filius habeat aliunde, vnde commodè viuat: nam tunc non tenetur, nisi ad expensas, quas faceret domi, &c.

X. Causa studiorum, potest recipere mutuum *§. penult. lib. 4. Quod cum eo, qui l. 1. C. ad Maced.* Et mutuantes repetunt à parentibus mutuum: *glos. in l. Sed Iulianus. §. quod dicitur. v. quod solebat. D. ad Maced.*

Filius fam. causa studij recipit mutuum.

XI. Indebitum scholari solutum non repetitur, sicuti nec repetitur indebitum solutum fauore dotis: *l. cum mulier. §. si is. D. de cond. indeb.* Sed de hoc *lib. 3.* Exigit enim discussiorem sermonem.

52.

XII. Donatio causa studij facta à Patre filios. valet. *Bart. & Ang. in l. 1. D. sol. matr.* Nam censetur donatio ex causa.

XIII. Scholares non possunt exequi in libris. *Alc. in l. nepos à Proculo. D. de verb. sign.* Nam libri non censentur obligati iure pignoris. *Aret. in §. Item Seruiana. n. 64. de act.*

Scholares non exequuntur in libris.

XIV. Vtuntur priuilegijs concessis miserabilibus personis. *Auth. habita. C. ne filius pro patre.* Et sic habent priuilegium electionis fori: *l. vn. C. quan. Imper. inter pupill. & vid. vel miserab. person. Nouar. in prax. elect. for. sect. 2. q. 15. n. 1. Vin. dec. 55. n. 5. Ridolfin. in prax. p. 3. & 4. n. 118.*

53.

XV. Indocto, inerudito, nomine & priuilegio Doctori, peritus scholaris in honore, & munere præfertur. *Gl. in, & ex l. 1. C. de annon. ciuil. lib. 11. Alex. in l. 1. C. de dignit. lib. 12. Felin. in rub. de maior. & obed. arg. l. vnicuiq; C. de prox. sacr. scr. l. fin. C. de Tyron. lib. 10. Rol. à Vall. cons. 66. lib. 1. Franc. de Petr. cons. 55. n. 18.*

Scholaris doctus præfertur Doctori ignaro.

54.

DE IVSTITIA, ET IVRE.
TIT. I.

ANtequam materiam huius tituli explicemus, examini supponamus, quid sit Rubrica, & quando vim legis obtineat.

Rubrica est idem, ac titulus, explicans breuiter in nigro comprehensa. Diuiditur in Perfectam, & in Imperfectam. Perfecta est, quæ plenum continet sensum, vt, *Constitutio, qua Dignitatibus, & Episcopatu filium liberat à patria potestate.* Imperfecta est oratio, quæ non explet sensum, itaut perfectè nihil cognoscatur, vt, *de Iustitia, & Iure.* Nihil enim plenè cognoscis, quando audis hæc verba, *de Iustitia, & Iure.*

Rubrica perfectum habet sensum allegatur ad decisionem causarum.

55.

Si Rubrica habeat completum sensum, est Lex. Si habeat imperfectum sensum, non est Lex: Illa, non autem hæc, allegatur ad decidendas causas: *l. virtus legis. D. de legibus. l. 1. D. si cert. pet.* vbi *Dec. n. 6.*

Lex enim debet esse clara: *c. erit. D. 4. l. leges. C. de legib.* & non est clara, carens sensu perfecto.

Nec dicas, esto claram, non esse legem; quia à Compilatoribus, non à Legislatore Imperatore adiecta. Nam ab Imperatore totum probatum, & eius mandato rubricæ dispositæ sunt: *l. 1. §. cumq; hac.* ibi: *in certos titulos totum ius digerere. l. 2. v. igitur. C. de vet. iur. enucl.*

Et Jura sunt intelligenda secundùm rub. sub qua sunt: *l. si quid autem. §. si quid verò. C. de vet. iur. enucl. l. 1. §. quibus specialiter. C. de nouo Cod. facien.* & in *præm. Clem. v. licet ex diuersitate.*

LEMMA I.
Quid sit Iustitia.
Ex §. 1.

IVstitia definitur à *D. Augustino de Ciuitate Dei, cap. 21. Est virtus, quæ sua cuique distribuit.* Sequitur *Greg. Nyssen. Orat. 4. de Beatitud.*

56. *Remota Iustitia, quid sunt Regna, nisi magna latrocinia? D. August. lib. 4. de Ciu. c. 4.*

Definitur secundò ab *Arist. 5. Ethic. 1.* & 5. ibi. *Iustitia est, qua Iustus dicitur Iusti operator ex electione, ac distributor, tàm sibi ad alterum, quàm alteri ad alterum.*

Legistæ definiunt: *Iustitia est constans, & perpetua voluntas Ius suum cuique tribuendi. text. hic,* & in *l. 1. D. de Iustitia, & Iure.* Quam sequitur *D. Tho. 2. 2. q. 58. art. 1.* illam reducens ad hanc formam. *Iustitia est habitus, secundum quem aliquis constanti, & perpetua voluntate Ius suum vnicuique tribuit.* Est contra *Burid. Ethic. 5. qu. 2.*

57.

Per *τὸ* voluntas, ostenditur Justitiam inhærere, vt habitum voluntati. Et idem est dicere, *Iustitia est voluntas,* ac *Habitus inhærens Voluntati.*

Non enim Justitia est potentia Animæ, sed habitus voluntatis. *D. Tho. l. c. art. 4. Caiet. & Serr. ibid.* post *Arist. 5. Ethic. c. 1. & 5. Valent. tom. 3. disp. 5. q. 2. pun. 4.*

58. *Iustitia est habitus facilitans potentiam ad reddendũ cuiq; quod illi debetur.*

Dicitur *Constans, & perpetua,* & indicantur duæ Proprietates Habitus, sc. *Permanens, & difficile mobilis.* Justitiæ namque est habitus inhærens voluntati: & habitus est quid permanens difficile mobile: vt norunt Philosophi: *Constans,* permanentem; & *perpetua,* indicat esse difficilè mobilem: ad differentiam qualitatis transeuntis, vt lumen facilè mobile, & transiens.

59.

Dicitur *Ius suum,* hoc est Justum per amputationem vltimæ syllabæ. *Sotus 4. de Iust. q. 1. art. 1. l. Iustitia. & l. penult. D. de Iust. & Iur. Bart. ad l. 1. de Iust. & Iur.* Quod Jus est materia Justitiæ: & Jus à Justitia dictum est: *l. 1. D. de Iust. & Iur.*

Jus autem multipliciter accipi solet. I. sumitur pro necessitudine, scil. pro iure cognationis, vel affinitatis: *l. nonnunquam. D. de orig. Iuris.* II. pro eo, quod æquum est, bonum est. *l. ius. D. de orig. Iuris.* III. pro Jure naturali gentium, & ciuili: *d. l. ius pluribus modis. D. de orig. Iuris. cap. Ius naturale dist. 1.* IV. Sumitur pro eo, quod quis potest exigere: vt est ius ad rem. V. Sumitur pro loco, in quo Jus redditur, vt loqui-

59. *Quot modis Ius dicatur.*

quitur. *text.in d.l.Ius pluribus modis.* Tandé pro æqualitate inter Jus, & debitum ſumitur hic,& in *l.penult.D.de Iuſt.& Iur.*

LEMMA II.

Quotuplex ſit Iuſtitia?

60. IVſtitia eſt triplex I.*Legalis* IJ. *Diſtributiua.* IIJ.*Commutatiua*. Commutatiua eſt, quæ non reſpicit perſonas, ſed tantùm æqualitatem inter rem,& rem. *Diſtributiua* eſt,quę reſpicit perſonas, & merita perſonarum, & iuxta qualitatem meriti,demeriti,& conditionis perſonæ,prędmia,& pœnas dat. Sic magis punit, qui grauius delinquit,quàm qui leuius. Magis punit Ignobilem, quàm Nobilem.*Carauita,ritu* 276.*num.*18. Intelligas,pœna corporali. *Gloſ.in cap.*2. *verb.non cogat. diſt.*41. Nam licet Nobilis decapitetur, Ignobilis ſuſpendatur, Nobilis relegetur, Ignobilis ad triremes: *Franch.dec.*442. *nu.*3.& 139.*nu.*2. & 96.*nu.*9. *Bart. in l.Deſertorem. De re militari: Farinac. in practt.tit. de pœnis temperandis, quæſt.*98.*n.*98. tamen, quoad pœnam pecuniariam magis punitur Nobilis, quàm Ignobilis. *l.moris. §.fin.D.de pœnis.C.qui contra.*24. *q.*1. *l.quædam, & l.ſi quis aliquid.D.de pœnis.*

Iuſtitia legalis commutatiua diſtributiua.

Minus nobilis in corpore,magis in pecunia, quàm ignobilis punitur.

61. Ignobilis non plebeius, poteſt puniri pœna Nobilium: vt eſt decapitatio.*Gloſ.in cap.Regni,Ad quod noſtrorum.col.*2.*Franch.dec.*569. Nobilis tamen nunquam punitur pœna Ignobilium,ne tota familia denigretur. *Caballos,reſolut.crim.cent.*1.*caſu* 98.*nu.*15.

Ignobilis nõ plebeius poteſt puniri pœnis Nobilium.

62. Titulati non damnantur ad mortem: & damnati in carceribus moriuntur. *Surgens,de Neap.Illuſtr.lib.*1.*cap.*2.

63. Prorege inconſulto,non poſſunt carcerari, citari, nec poteſt capi contra eos informatio; etſi maculati ſint grauioribus criminibus. *l.grauis.Cod.de dignit.lib.*12. *Capiblanc.ſingular.*148.

Prorex cõſulto Triudati citantur, inquiruntur.

In quibuſdam tamen caſibus ſuſpenduntur: vt in crimine Maieſtatis Diuinæ,& humanæ: in delictis enormioribus: vt in proditione,falſitate,&c. *Rouitus pragm.*1.*nu.*11.*de pœnis.de Ponte,conſ.*36.*vol.*2. *Baiard.ad Clarum.q.*62.*nu.*99.

64. *In delictis grauiſſimis in Dñ.&c. poſſunt tur prius puniri.*

Ex eadem Iuſtitia Diſtributiua inſpiciuntur perſonarum qualitates: ſic diximus, grauiùs puniri Ignobilem, quàm Nobilem. *l.fin.D. ad l.Corneliam.*Mitiùs punitur Minor,quàm Maior. *l.auxilium. §. in delictis. D. de minor.* Magis Vir,quàm mulier: magis ſolitus,quã raro delinquens. *l.Sacrilegij.D.ad l.Iuliam pecul.*

65. *In prędmijs, & pœnis inſpicitur qualitas delinquentis.*

Ratione huius Iuſtitiæ, plus merenti, plus prædmij datur. *l.vt gradatim. D.de muner.& honor.* Et beneficia ſunt danda doctis, & probis Eccleſiaſticis. *Trid.ſeſſ.*24. *C.*18.*de reform. C.quamuis ſit.*17. *de decim.C.clerici* 10. 1.*qu.*2. Itaut, Indignus petens ſibi beneficium,peccet: Nam petit rem, quæ ei dari non poteſt. *Suarez.de relig.lib.*4.*cap.*40.*n.*6. qui *nu.*7. ſait, talem petitionem eſſe ſacrilegam.*C.clericos 6.*1.*qu.*2. 66.

Et Iuſtitia Diſtributiua, ſi ſola violetur,non inducit onus reſtituendi. Ita *Bannez.* 2.2. *q.*63.*art.*4.*dub.*2.*ad* 1.*Conarr.tom.*1. *p.*2.*§.*7. *nu.*1.*Serra* 2.2. *qu.*62.*art.*1. *dub.*vn. poſt *D. Tho.ibidem.*Ratio eſt,quia per hanc Iuſtitiã non auferrur res aliena. 67.

Si violator Iuſtitiæ diſtributiuæ nihil accipiat, ſed ſolùm contra bonum Reipublicę, aut Eccleſiæ, conferat rem indignis; non tenetur reſtituere perſonis dignis, quibus rem non contulit, ſed potiùs Eccleſiæ, aut Reipublicæ.*Sotus* 3.*de Iuſt.qu.*6.*art.*2.*concl.* 2.*Nauarr.* C.17.*num.*69. Sicuti non mittens idoneos ad vineam, non tenetur eis dare pretium. 68. *Damnificata eius culpa.* 69.

Iuſtitia *legalis eſt*, quæ ordinat Partes ad Bonum commune: atque adeo bonum commune eſt obiectum Iuſtitiæ legalis. *Serra l.c.q.*58.*art.*6.*dub.*vn.*v. Tertiò probatur:*poſt *D.Th.ibid.qu.*101.*art.*3. *ad* 3. vbi diſtinguit pietatem à Juſtitia legali: quia pietas reſpicit Patriam, & parentes, vt principium eſſendi: Juſtitia legalis reſpicit bonũ Patriæ, ſecundùm quod eſt bonum commune. *Legalis reſpicit bonũ commune, ad quod ordinat bona particularium.*

Hinc patet,per Juſtitiam legalem reddi,quod alteri debetur: ſic princeps faciens leges iuſtas ab bonum commune, reddit, quod Cõmunitati debetur;& ſubditus dans ſua propter bonum Commune reddit etiam, quod debetur. 70.

Hæc Juſtitia non obligat ad reſtitutionem,ad quam tantùm obligat Juſtitia Commutatiua. Vnde Judices non poſſunt condemnare, qui lædunt Juſtitiam legalem ad reſtitutionem.*S.Tho.*2.2.*q.*62.*art.*1. *Legalis nõ obligat ad reſtitutionem.*

LEMMA III.

An quis volens,patiatur iniuſtum?

NEga: quia non poteſt dari Iniuſtitia ſine iniuria alterius. At volenti nulla fit Iniuria. *Ariſt.*5. *Ethic.c.*9. *D.Tho.l.c.qu.*59. *art.*3.*cap.Scienti* 27.*de reg.Iur.in* 6.*l.nemo. D. de regul.iuris. l.item apud Labeonem. D. de Iniurijs.*Intelligas,niſi ſit admiſtio inuoluntarij,puta, ſi ex metu quis velit. *tit.D.de eo, quod metus cauſa.* *Volenti nõ fit iniuſtitia.* 71.

LEMMA IV.

An,ex Iuſtitia teneamur interpretari dubia in meliorem partem?

AFfirmat *Sotus* 3.*de Iuſt.q.*4. *art.*4. Nos negamus cum *Caiet.*2.2.*q.*60. *art.*4. Et dicimus, ſufficere ſi non interpretemur in deteriorem partem. Non enim tenemur credere, hominem eſſe ſanctum: ſed ſufficit, ſi non iudicemus illum eſſe peccatorẽ. Vnde in ambiguis poſſumus ſuſpendere iudicium,nec affirmare,quod ſit bonus,aut malus.*Matth.*7.*ibi,nolite iudicare.* Et hoc eſt interpretari in meliorem partem negatiuè. 72. *Suſpenſi dubia non interpretari in deterius.*

LEMMA V.

An Iustitia possit vendi?

NEga: Quia Justitia est superioris ordinis Virtus, quæ pecunia non est æstimabilis; & sic nec vendibilis. Hinc, nec potest vendi iusta sententia; nam est actus Justitiæ, & consequenter est actus Virtutis pretio inæstimabilis. C. *cum ab omni* 10. *De vita, & honest. Cler.* C. *qui rectè* 66. 11. *q.* 3. *l. vlt. D. de condit. ob turpem causam*: Et sic acceptum est restituendum. C. *non sanè*. 14. *qu.* 5. *Sylvest. v. restitutio* 2. §. 1. Qui dicit, esse restituendum acceptum ob id, ad quod quis tenetur.

73. *Iustitiane quit vendi.*

Difficultas est, An possit aliquid accipere pro sequenda potius vna, quàm altera opinione, &c?

Respondetur, quòd Jure naturæ potest; nam licet accipere pecuniam, vt quis se libertate priuet, sed Judex habet libertatem pro sequenda potius vna, quàm altera opinione: Ergo licet pecuniam accipere, si se obliget ad sequendam vnam. Nam tunc priuat se libertate, & nulli facit iniuriam. Sicuti etiã potest aliquid accipere pro expedienda sententia vnius ante sententiam alterius, ad quod non tenetur, non enim tenetur, cæteris paribus, ad extraordinarios labores, nec ad præponendum vnum alteri. Ergo, si oneri supponat, tali libertate, se orbando, tunc poterit aliquod accipere. *Lessius, lib. 2. cap. 2. dub. 9. num. 64. Layman. lib. 3. sect. 5. art. 4. c. 4. num. 9.*

74. *Quid de arbitrio in causis expediendis.*

75. Similiter Judex ratione laboris potest iustam accipere mercedem, si salarium publicum non habeat. *l. 1. §. in iudicio. D. fin. regund.*

LEMMA VI.

An inter Patrem, & Filium sit Iustitia?

MOuet hanc controuersiam *D. Tho. 2. 2. q. 57. art. 4.* & *Cajet. ibid.* asserit, iustum absolutè non dari inter Patrem, & Filium. Sequitur *Serra ibid. & Valent. tom. 3. disp. 5. qu. 1. punct. 2.* vbi asserit, neque inter Patrem, & Filium esse propriam iniuriam; qualis est inter duos ciues *ex Arist. 5. Ethic. cap. 6.* Probat; quia inter Patrem, & Filium non est perfecta alteritas: cum Filius sit pars Patris: Nec est iustitia illa, sed Pietas, qua mutuo inter Patrem, & Filium debito satisfit. *D. Tho. qu. 101.* Idem videtur sentire *Sotus, 3. de iust. q. 1. art. 4.*

Negat D. Tho.

76.

Sed mihi res ista est dubia: quia, si non esset Iustum inter Patrem, & Filium, neque esset Iniustitia: Nam Iniustitia iustum tollit; & consequenter nec esset furtum: quod est contra iura. *l. serui* 17. *l. si quis vxori.* 53. *v. sed si filius. D. de furtis. §. hi, qui. Inst. lib. 4. tit. 1.*

Res est dubia.

77.

Vbi enim potest esse priuatio Justitiæ, potest esse iustitia: sed inter Patrem, & filium potest esse priuatio iustitiæ ob Furtum. *d. l. si quis* 53. *v. sed si filius. D. de furtis*: ergo potest esse Justitia, quam restituendo filius f. ponit, vt furto abstulit.

Nec dicas, Filium tunc esse furem, vt homò est. Nam, si à lege non consideraretur etiam vt filius, sed tantum vt homo, daretur aduersus filium furem actio furtiua, quæ datur aduersus alios fures: quam tamen non dat lex Patri contra suum filium. Ergo illũ furem respicit non tantum vt homo, sed etiam vt filius, quem non vult à patre infamari actione furtiua infamante.

LEMMA VII.

An sit iniustitia, si Aduocatus vendat patrocinium?

POstulandi officium requirit profundam scientiam, & Jurium non superficiariam cognitionem, debet gratis patrocinari pauperi, si aliàs pauper succumbet. *S. Tho. 2. 2. qu. 71. art. 1. Gabriel. in 4. dist. 15. qu. 6. dub. 4. Sylvest. v. Aduoc. n. 11. c. non sanè* 14. *q.* 5.

78.

A diuitibus potest pretium laboris, & diligentiæ suscipere. *D. August. Epist. 54. ad Maced.* ibi. *Aduocatum licitè vendere iustum patrocinium.*

Aduocatus pro labore mercedem potest petere.

Prohibitum tamen est Aduocato paciscì de quota litis. *l. si quis. Cod. de postul. l. sumptus* 54. *D. de Pactis*. Et hoc, ne cupiditate lucri iniusta meditetur: semper tamen faciet iniustitiam, si iniustam causam defenderit. *D. Tho. l. c. art. 3.*

79. *Nequit paciscì de quota litis; vel iniustam causam defendere.*

LEMMA VIII.

Quid sit Iurisprudentia? Quid ius? ex §. Iurisprudentia. I.

IVrisprudentia est Diuinarum, & humanarum rerum notitia, Justi, & iniusti scientia. Hæc docet, & per Jus, doctrina eius practicatur. Vnde Jus definitur: *Ars æqui, boniq;* Jus enim versatur circa particularia, spectatq; ad Judices, qui debent seruare æquũ, & bonum in casibus occurrentibus. Jurisprudentia autem est scientia; quia versatur circa vniuersalia principia, & speculatur leges, quæ ex talibus principijs moralibus, & naturalibus deriuantur. Ex quibus etiam fit, Jurisprudentem debere Diuina scrutari, atque adeò ad abditissima Theologiæ sacraria debet obtutus etiam dirigere. Non enim iusta potest esse lex humana, quæ Diuinæ non innitatur; eiq; opponatur.

Iurisprudentia est scientia circa vniuersalia. Ius est ars; nã versatur circa particularia.

80. *Iurisprudens debet Theologiã scire.*

LEMMA IX.

Quot sint Iuris præcepta? ex §. Iuris præcepta. 3.

TOtum Jus versatur circa triplex Præceptum, tanquam circa principia suarum conclusionum, & Legum. Præceptum autem, in quo fundatur lex, debet esse aliquod naturale principium, vt: *Malum non est faciendum: Bonum non est vitandum.* Quibus principijs innititur vniuersa Juris machina. Et ex quibus emanant proximiora præcepta, de quibus hic *text.* & sunt tria. Primũ, *Honestè viuere.* Secundum, *Alterum non lædere.* Tertium, *Ius suum cuiq; tribuere.* Quæ exigunt specialem sermonem: & 1.

81. *Scientia legis considerat principia naturalia.*

Hone-

Honestè viuere.

ISto docemur præcepto pudicitiam, & honestatem amare, & inhonesta vitare. *cap. porrò. 35. qu. 3.*

Hinc factum est, meretrices, quæ miserrimæ sunt vt stercus terræ, *Eccles. ast. 9.* excludendas esse à locis honestis: quod iure communi sancitum etiam est. *l. si qua, 14. Cod. de Spectacul. lib. 11. vbi Rom. nu. 9.* & Iure Municipali. *pragm. 1. & 3. de meretricib. & adest cap. 59. inter cap. Regni.* Et hoc, etiam si proprias domos habeant. *Thes. dec. For. qu. 33. Menoch. de arb. cas. 535. nu. 16. Ripa de Peste. tit. de remed. præseruat. num. 264. Alciat. in l. Massurius 44. de verb. signif. Castr. in l. nullus nu. 5. Cod. de Summ. Trinit. & Fid. Cat. Gregor. 4. Syntagm. cap. 24.*

82.

Meretrices expellitur etiã à propriis domibus existentibus in locis honestis.

Habitant extra mœnia.

Debent habitare in extremis partibus ciuitatis; & extra mœnia. *Pragm. 4 de Meretric.* Ne honestis præbeant occasionem ruinæ. *Auth. de Lenonib. cap. resecandæ 24. qu. 1. l. si quas. C. de Spectacul. Bald. in Auth. si quas nu. 5. C. de Sacros. Eccl.*

Possunt cogi ad portandum habitum diuersum ab alijs. *l. mutuæ 5. C. de Episc. audientia.*

Sunt miserabiles, nequeunt tenere Lenones.

Numerantur inter personas miseras: & eis non potest dari mutuum vltra vnciam pro victu. *Pragm. 1. de Meretric.* Obligationes per eas factæ sunt nullæ. *Pragm. 3. de Meretric. §. 1. Auth. Ne à mulieribus, quæ se.* Et ab eis exigitur Jusiurandum, aut fideiussio, ne Lenones teneant sub pœna fustigationis, & bullationis in fronte. *Nouar. pragm. 1. de Lenonib. Menoch. l. c. à casu 535. nu. 16.*

83.

Dicta currunt etiam in Nupta habitante in domo propria, si viuat inhoneste, & Maritus conscius delictum non compescat; nam tunc est vir veluti tacitus Leno. *tit. de Lenonib.* Et debet puniri. *C. si abstinet. 27. qu. 2.* Et vterq; expellendus. *l. non aliter. D. de vsu, & habit. Rebuf. in l. Massurius 144. De verb. signif. col. 6. Caccialup. in l. vnica nu. 45. C. de raptu virg. Cassan. ad Consuetud. Burgund. rub. 4. §. 5. nu. 57. Decisum Neap. testatur Gizzarell. dec. 54. nu. 27. Rouit. pragm. 4. nu. 4 in notis. De meretric. Thesaur. Forens. lib. 1. qu. 33. Pasch. de vir. patr. potest. p. 2. C. 10. nu. 38.* Et hoc currit in toto Regno. *Const. Quæ poscit. Franch. dec. 316. Thor. in compend. dec. p. 2. verb. Mulieres honestæ fol. 367.*

Etiam nupta inhonestè viuens viro facile expellitur, à vicinatu

84.

Honesta persona superuenientis non expellet inhonestam ante habitantè.

Q. 1. *An persona honesta conducens domum in loco inhonesto, possit expellere inhonestas fœminas, ibi commorantes.*

85.

Nega. *l. 2. §. si quis nemo. D. Ne quid in loco publ. l. qui balneum. 9. l. qui 11. D. qui pot. in pign. Gratian. c. 186. num. 19.* Præuentio n. iure semper fauorabilior. *Abb. in c. fin. in fin. de Iud. Coler. de process. execut. p. 1. c. 4. nu. 8. Mutæ ad Consuet. Panor. c. 33. n. 52. & 53.*

86.

Q. 2. *An Dominus domus locatæ Meretrici expulsæ amittat pensionem?*

Affirma: Nam est in culpa istis locando. *Ricc. resol. 133. vol. 2. Rou. pragm. 4. n. 3. De meretr. Nau. in man. c. 17. n. 194. Mol. disp. 499. Mele ad Gizzarell. dec. 54. nu. 5.*

Q. 3. *An debeatur migranti ad secundas nuptias, legatum ei relictum, si castè, & honestè vixerit.* 87.

Tres opiniones 1. affirmans. 2. & 3. distinguens.

Triplex est opinio. Prima asserit deberi. *Bart. in l. mulier. §. cum proponeretur. nu. 5. D. ad Trebell. Albericus in l. fin. C. de bonis maternis. Abbas in cap. quod à te. n. 3. de Cler. coniugatis. Molina tom. 1. disp. 207. Sà. v. legatum nu. 43. Hipp. sing. 577.*

Secunda distinguit: si Vir sit doctus, Vxor habebit legatum; non habebit, si vir sit indoctus.

Tertiò. Alijs est persuasum, non deberi, si conditio illa apponatur à viro, vel ab alio ei coniuncto: deberi, si apponatur ab extraneo. *D D. videas apud Tiraquell. in l. boues. §. hunc sermonem nu. 146. D. de verb. signif.* 88.

Defunctus debet se cundas juæ vxoris.

Hæc vltima sententia arridet, quoad virum. *1. ex l. Saminæ. l. hac edictali 6. §. bis igitur. Cod. de 2. nuptijs. l. 2. Cod. de indicta vidui. tolle. l. mater. Cod. ad Trebell. §. si expectet. Auth. de Nupt. coll 4 l. regia. 26. tit. 13. pag. 5.* Quibus Juribus statuitur, Vxorem transeuntem ad secundas nuptias, etiam post annum luctus, amittere omnia bona habita, etiam absolutè à primo Viro, licet in vita retineat vsumfructũ in illis. *l. generaliter. 5 §. in his autem. Cod. de secundis nuptijs.* Ergo, multò magis non debet lucrari, quod habuit sub conditione, si castè vixerit: Itaut illud possit repeti à filijs, si vxor transeat ad secundas nuptias. *d. l. generaliter. 5.* Secundo probatur: quia secundæ nuptiæ sunt exosæ marito: ergo censetur velle, ne vxor contrahat secundas nuptias, quando illam vult honestè viuere. Consequentia est bona; quia tacita censentur expressa. *l. cum acutissimi. Cod. de fideicomm. l. penult. D. de Legat. 1.* 89.

Propria opinio: non debetur legatũ à marito relictũ si caste vixerit.

Antecedens probatur ex *§. si autem. Auth. de nuptijs: & §. prospeximus Auth. de non eligendo 2. nubentes.* vbi secundæ nuptiæ sunt iniuriosæ viro, eiusq; filijs: ibi: *Omnibus simul, secundis nuptijs, fecit iniuriam.*

Dices. Secundæ nuptiæ sunt castæ. *c. Nicenæ. dist. 31. l. mulier. §. cum proponeretur. D. ad Trebell.* ibi: *Mulieris pudicitiæ congruit. facit D. Tho. 2. 2. q. 152. art. 3. In corpore,* vbi asserit castitatem excludi per actum illicitum.

Respondetur 1. Secundas Nuptias dici castas, non absolutè; sed cum addito distrahente castitatis coniugalis: vel ad minimum restringente ad castitatem, vt exclusiuam turpitudinis, & Thori illiciti. Propriè enim castitas in illis deest. Concilium Lateranense coram Eug. IV. Extat in *Florent. p. 3. pag. 354.* Et *Annal. tom. 18. anno Domini 144.* Vbi damnans reprobantes quartas Nuptias, asserit illas esse licitas, non castas: ibi. *Licitè contrahi posse: Commendatiores tamen dicimus, si vlterius à Coniugio abstinentes, in castitate*

tate permanserint. Nubens ergo in castitate non permanet; nec seruat Castitatem. *C. Sacerdotium.* ibi, *ab Vxoribus abstinendum, semperque Castitas obseruanda præcipitur.* 2. *d.31. C. ante.* ibi. *neque castitatem promisit.* & ibi. *Castitas ante susceptum ministerium.* *d.31.* vbi ante ordinem debet viuere caste; sc. abstinere ab Vxore.

Resp. IJ. Castitatem coniugalem esse contra voluntatem Mariti, vt patet iuribus adductis, & sic excluſam à viro.

An verò, ità sit in legato facto ab extraneo,

90. Negant *Bald. in l. an filius. §. qui Mutianam. n. vnic. D. de leg.* 2. *Paulus, cons.* 11. *vol.* 2. *Alex. in l. mulier. §. cum proponeretur nu.* 5. & 6. vbi *Imola, n.* 5. *D. ad Trebell.* quia cessat in extraneo odium secundarum nuptiarum; & ex alia parte sunt castæ. *d. §. cum proponeretur. & d. cap. Nicæna.*

Quin in extraneo legante, si fœmina castè vixerit.

Sed mihi hoc non placet: quia est contra proprietatem verborum: & vouens castitatem secundas nuptias non petit: Ergo Castitas tollitur à secundis nuptijs. Secundò: quia hæres est grauandus prout minus potest: Ergo intelligenda est de vera Castitate, quæ abstinet se etiam à maritali congressu.

Votum castitatis non fiat cū secundis nuptijs.

Q. 4. An amittatur legatum per vnum actum illicitum, quando relictum est, si castè vixerit?

Aliqui negant: quia non dicitur inhonestè viuere, qui semel inhonesta commisit.

91. *§. item lex iusta. v. eadem lege. Inst. de publ. indic. l. stuprum.* 41. *D. de ritu nup.* ibi. *turpiter viuerent, vulgòq; quæstum facerent.*

Vnus actus non facit habitum.

Alijs placet oppositum: quia per vnum actum quis est talis, vt mereatur pœnam, & dicatur præuaricator, &c. *l. athletas. §. præuaricator. D. de his, qui notantur infamia. l. quis sit fugitiuus. D. de ædilitio edicto. cap. penult. & fin. de rapt.*

92. *Sed pœnam non meruerunt.*

Q. 5. Quid si actus turpis sit occultus?

Legato priuari, &, si recepit, teneri illud restituere, vult *Gutt. de matrim. c.* 111. *nu.* 3. *Dicastill.* 2. *de Iust. n.* 19. *disp.* 3. *dub.* 4. *nu.* 4. *Vega, to.* 2. *sum. c.* 32. *cas.* 9. *Sanch. tom.* 2. *lib.* 7. *de matr. disp.* 91. *nu.* 3. quibus contradicunt

93. *Palaus to.* 5. *disp.* 4. *punct.* 13. *§.* 7. *n.* 2. *Bannes. to.* 3. *lib.* 2. *tr.* 9. *qu.* 34. *Martinus de S. Ioseph. to.* 1. *lib.* 2. *tr.* 40. *de testam. n.* 15. *Trullench. to.* 2. *Decal. c.* 18. *dub.* 12. *n.* 15. *Layman. lib.* 3. *tr.* 3. *p.* 2. *c.* 3. *n.* 5. *§. sed & statuamus. C. Lugo.* 2. *de Iust. disp.* 220. *sect.* 15. *n.* 414. Quia occulta fornicatio virum non inhonorat, nec infamat: & restituendo, se proderet contra Jus propriæ famæ, & viri defuncti famam dehonestaret. Accedit apud homines castam haberi.

Sed hoc totum pendet ex testatoris voluntate, qui rebus suis leges dicere, & onera imponere potest: *l. & si.* 2. ibi. *comperta voluntate defuncti. l. prædia* 6. ibi. *nisi contraria defuncti voluntas ostendatur. C. de fideicom.* In

94. dubio præsumitur minùs grauasse, suo honore integro: & Judex, vel confessarius prudens id arbitrabitur: *l. voluntatis.* 7. *C. de fideic.*

Alterum non lædere.

Multæ sunt in quibus inhibetur alterum lædere; quæ sunt ordinata bona. I. Vitæ. IJ. Famæ. IIJ. Honoris. IV. Virtutis puritatis amicitiæ, &c. V. Bonorum Fortunæ. VI. Consanguinitatis, Affinitatis, proximi, &c. quæ breuiter tradenda. 95.

I. De vita alterius. IJ. de propria agendum. Priuata auctoritate, nemini licet alium etiã nocentem interimere; nisi ad defensionem cum moderamine inculpatæ tutelæ. *Genes.* 9. ibi. *Quicumque fuderit humanum sanguinem, fundetur sanguis illius. 1. Io. 3. Scitis quia omnis homicida non habet vitam æternam.* 96.

Qui se occidit in Deũ peccat: sicut qui alienũ seruũ occidit peccat in eum qui est Dominus. D. Tho. 2. 2. q. 64. art. 5.

In propriam vitam sæuire omnibus prohibetur. *ex 5. præcepto decal. c. non licet* 27. *q.* 5. *Deut.* 32. ibi. *Ego occidam. & l. liber homo. D. ad l. Aquil. D. Aug.* 1. *de Ciu. c.* 22. *D. Tho.* 2. 2. *q.* 64. *art.* 5. Nemo enim est Dominus suæ vitæ. Nam Dominus non sui, sed alterius Dominus, ob naturam relationis, quę est inter distincta. Ex quo neque potest obligare se ad corporalem, fideiubendo pro altero, sed tantum se obligat ad pœnam pecuniariam.

Imò, quando quis ab omnibus impunè potest occidi, vt est bannitus, tunc nequit se ipsũ interimere. Nam non potest esse reus, & Justitiæ minister. *Menoch. de arb. casu* 284. *n.* 13. 97.

Sed, an teneatur edere oblatos cibos, iustè damnatus, vt fame pereat?

Teneri comedere, secus se ipsum videretur interimere, tuetur *Cai.* 2. 2. *q.* 6. *ar.* 4. *Cou.* 1. *var. c.* 2. *n.* 6. *Cordub. lib.* 1. *qu.* 36. *ex D. Tho. l. c. ar.* 4. *ad* 2. contra *Sot.* 5. *de Iust. q.* 6. *ar.* 4. *Mayor. in* 4. *d.* 15. *q.* 22. *Gabr. à S. Vinc. de Iust. disp.* 6. *q.* 5. *n.* 82. putãtes ex bono fine posse abstinere à cibis, vt pareat iustæ sententiæ. 98.

Q. 1. An possit licitè necari bannitus existens in territorio extra Proscribentis iurisdictionem?

Nega: nisi ad inculpatam defensionem. Nam talis occisio est actus Jurisdictionis, quæ extra territorium exerceri nequit. *Glos. in c. nouit. D. de off. Deleg.* vbi *Barbos. in coll. n.* 7. *contra Finellium. de cas. reser. cas.* 4. *n.* 42. *Megalium, to.* 1. *resol.* 60. *n.* 5. Et sic requiritur saltem rationabiliter præsumpta licentia Domini territorij. *Sylu. v. homicidium.* 1. *qu.* 3. *Sà, v. homicidium. n.* 10. *Reginald. to.* 2. *lib.* 11. *c.* 2. *n.* 19. *Azor. to.* 3. *lib.* 2. *c.* 2. *q.* 3. 99.

Q. 2. An liceat occidere Tyrannum?

Exercuit scholas, Tribunalia, Cóciliũ Cõstãtiẽ. se hæc discussio, relata *tom.* 17. *Annal. Eccl. ãno* 1407. *n.* 31. ex occasione Ludouici Ducis Aurelianẽsis Fratris Regis Galliæ occisi à Jo: Duce Burgundiæ per Sicarios. Et iure cæsum asserebat Io: Paruus Pseudotheologus Sorbonicus: aiens, Quemlibet Tyrannum

num occidi meritorie à quolibet, etiam vasallo, arte, vi, insidijs, sine sententia, aut Judicis mãdato. Contra quem primò iudiciarie processit Episcopus Parisiensis, anno Domini 1415. *num.15.* & refert *Monster. vol.1. c.115.* Secundò deinde *Concil. Constan. sess.15.* ibi: *Sancta Synodus, prahabita deliberatione matura, declarat, decernit, & definit, huiusmodi doctrinam erroneam esse in fide, & moribus: ipsamque tamquam hæreticam, scandalosam, & ad fraudes, deceptiones, mendacia, proditiones, periuria vias dantem, reprobat, & condemnat.* Et ratio conuincit: Nam .1. cum vita hominis sit Dei specialiori Titulo; nec Judex valet condemnare reum, nisi causa plene cognita, & probata: Secundò, quia priuatus caret iure occidendi, (excepto iure inculpatæ defensionis) Reipublicæ, & eius ministris, causa cognita, permisso: adeòque peccat vsurpatione Jurisdictionis, & delicto homicidij.

Distinguas: Vel est Tyrannus, vsurpatione dominij: vel abusu potestatis. Licita est eius occisio, si vsurpet dominium. *Ind.3.* & hoc Jure defensionis: *l.is, qui aggressorem. l.si quis percussorem. c.ad l.Corn.de sic.c. significasti. 2. de homic. c. dilecto de sent. excom. in* 6. Nam quilibet, vt pars potest damno Reipublicæ consulere, occidendo Tyrannum, iniustum aggressorem, cum quo Respublica bellum gerit. *S.Th.in 2.dist.44. q.2. ar.2.Cou.4.decret.p.2. cap.3. §.4. n.6.*

100.

Si verò sit Tyrannus per abusum potestatis, vt esset, si postquam fuit legitime electus, potestate abutatur in exitium boni communis, & tantùm propria, non Reipublicæ commoda quærat; tunc Tyrannus iste non poterit interimi, nisi publica præcedente sententia, causa cognita: & hoc ne detur occasio impune trucidandi Principes: consonat *Concil. Constantiense. sess.15. D.Th.l.c. Less.lib.2.c.9.dub.4. Castrus.lib.14. de Hæresibus. v.Tyrannus.*

Tyrãnus ab vsie potestatis nequit occidi, nisi causa publicè iuste cognita.

Hìc solent controuersiæ agglutinari de adultero occidendo, de tuitione propriæ vitæ: de quibus secundiori calamo differemus, cum de defensione reincidet sermo.

In honore, fama, virtutibus, bonis amicorum, fortunæ, &c. neminem lædendum, est certius, quàm quòd indigeat explicatione: annuente Diuino præcepto: *Quod tibi non vis, alteri ne facito.*

101.

Ius suum cuique tribuere.

Vocat nos extremo loco Iuris tertium Præceptum, quo cuilibet reddendum quod ei competit; siue legaliter secundùm Iustitiã legalem, qua partes consulunt communitati; siue secundùm Justitiam distributiuã, qua præmia communia dantur merentibus, vel pœnis improbi afficiuntur: aut secundùm Justitiam commutatiuam, qua consideratur æqualitas inter rem datam, & acceptam: vt si tantùm pecuniæ detur, quantùm res accepta valet.

102.

Et in omnibus tamquam ad scopum, collineandum est, singulorum Jura intacta seruari. *Ang. l.fin.C.in quibus caus. non est necess. in integr. rest. Ant. Faber.7. C. tit.32. def.11. n.7.*

LEMMA X.

De Iure publico, & priuato, ex §. finali.

IVs aliud Publicum, aliud Priuatum: Publicum est, Respiciens per se publicas personas: vt sunt Ministri Dei, & humani Principis, Pontificis, Judicis, Sacerdotis: *l.si quis in hoc genus. Cod.de Epise. & Cler. c.Sacerd. c.qui vult.de pœnit.dist.6. l.1.§.post originem. D.de orig. Iuris. l.inter publ. D. de verb.signif.* 103.

Ius publicũ publicas priuatum priuatas personas respicit.

Priuatum Jus est, respiciens omnes personas, etiam priuatas, & tale est Jus Naturale, Gentium, & Ciuile. *text.* hìc: & de hoc Jure priuato fusior est nunc instituendus sermo.

DE JURE NATURALI GENTIUM, ET CIVILI.

TIT. II.

IAm sublimiori stylo verba facienda? cum de Jure sublimissimo fandum sit: tale est Jus naturæ, dictum à Deo Natura naturante: quo signatum est super omnes creaturas effigies Creatoris: & rerum naturæ manutenentur proprijs dotatæ inclinationibus, & humanitatis fœdera fouentur. De hoc ergo Jure Naturali primum, de gentium secundum, & de Ciuili vltimum sermonem instituamus. 104.

Iure naturæ manutenentur omnibus humanis.

LEMMA I.

Quid sit, & quotuplex Ius naturæ. ex princ. tex.

IVs naturæ non est Deus, sed est Lex à Deo instituta; qua regulantur omnia siue humana sint, siue Angelica, siue animalia. Omnes enim Jure naturali vtuntur: contra quod si agant, elementa violentantur, & delinquunt rationales Creaturæ.

Definitur Jus naturæ primò, prout confunditur cum instinctu naturæ: *Ius naturæ est, quod natura omnia animalia docuit. tex. hìc. & in l.1.§.huius studij. D. de Iust. c. Ius naturale. dist.1. Quintil. lib.2.c.16.* Quod Ius naturę communiter solet appellari Primarium. 105.

Quid sit Ius naturę?

Secundò Ius naturæ propriè sumptum, est Dictamen rationis: definitur, *Quod recta ratio docuit creaturas intellectu vtentes. Dixi intellectu vtentes*: vt comprehenderem Angelos, qui intelligunt. Quod Jus naturæ est Diuina prouidentia constitutum.

§. sed

§. *sed naturalia. hoc tit. Clem. paſtoralis. §. rerum. de re iud. c. Ius naturale. diſt. 1. S. Th. 1. 2. qu. 93. art. 1.* Et hoc Jus eſt proprie naturale. *Tullius lib. 2. de natura Deorum.* ibi. *homines ratione vtentes iure viuunt.* 105.

Hoc Jus naturale ſolet appellari Secũdarium; quia ſupponit inſtinctum naturæ, competens omnibus animantibus. Solent etiam hic quæri:

Quotuplex ſit Ius naturæ.

Sunt ſeparanda certa ab incertis. Primò certum eſt dari Legislatorem, vt eſt Deus vnus. Secundò certum eſt dari Creaturas, quæ legi ſubduntur. Tertio certum eſt dari legem Naturalem, quæ eſt à Legislatore Deo. *Multiplex*

Tota difficultas eſt, An iſta Lex naturalis ſit vna.

Pronunciamus, eſſe triplicem. Prima conuenit omnibus omninò Creaturis, intellectiuis rationalibus, & ratione carentibus. *Prouerb. 8.* ibi. *Quando certa lege, & gyro vallabat abyſſos, &c.* Secunda eſt quædam Lex, quæ tantùm competit creaturæ intellectiuæ, & rationali: & ſunt præcepta naturalia moralia. *Ariſtot. 5. Ethic. c. 1. D. Paulus, c. 2.* ibi, *ipſi ſunt lex:* Et hac lege, bonum eſt faciendum, malum eſt vitandum, Juſtitia ſeruanda. *l. ex hoc iure. D. de pactis. l. 1. D. de conſtituta pecunia.*

Certum eſt, quòd lex iſta moralis, non ſit idem cum inſtinctu naturæ; & conſequenter eſt duplex Lex naturalis. Vna ſumpta pro inſtinctu naturæ, & eſt quid Phyſicum: altera eſt moralis, & tantùm competit vtentibus ratione.

Poteſt deinde dari multiplex numero Lex Naturalis: & ſunt Præcepta Decalogi, quę ſunt plura numero, & iſta ſunt Jura naturalia.

Ius naturale triplex. Porrò, Legem naturalem eſſe triplicem demonſtratur hoc ſyllogiſmo. Omne, quod eſt, habet vnitatem genericam, ſpecificam, indiuidualem. Sed Jus naturæ eſt: Ergò habet vnitatem genericam, ſpecificam, indiuidualem. 106. Minor, & conſequentia eſt bona. Maior probatur: quia omnis vnitas eſt generica, aut ſpecifica, aut indiuidualis: ſi eſt generica, debet habere ſpeciem, & ſpecies habet indiuiduum. Si eſt ſpecifica debet habere genus, nam omnis ſpecies conſtat genere, & differentia. *l. omnis. def. D. de reg. Iur.* & conſequenter debet etiam habere indiuiduum. Nam ſpecies prædicatur de pluribus differentibus numero.

Ex dictis fit, Legem naturæ eſſe numero multiplicem, pro multiplicitate præceptorum: & probauit expreſsè *text. in §. ſed naturalia. hoc tit.* vbi loquitur in numero plurali. ibi. *naturalia quidem iura.* Et datur etiam in ſpecie alterum Jus naturæ, quod competit tantùm hominibus. *1. ad Rom. 2.* ibi. *Gentes,* 107. *Datur Ius proprium naturæ humanæ.*

quæ legem non habent, naturaliter, quæ legis ſunt faciunt. Et tandem datur Jus Generi cum, de quo in *text.* noſtro. *Eſt, quod Natura omnia Animalia docuit.*

LEMMA II.

De alimentis Filio præſtandis. ex V. Hinc educatio.

EX hoc Jure naturali Generico Parentes tenentur alere filios. Et quia filij, alij ſunt legitimi naturales, vt nati ex matrimonio valido: alij naturales, & ſunt nati ex concubina domi retenta veluti vxor: alij ſpurij, & ſunt nati ex publica meretrice: alij adoptiui, &c. ideo: 108.

Vt certum primò pronunciamus, Filios legitimos, & naturales educandos, & alendos eſſe à Patre: *l. cum non ſolùm. §. ipſum autem. §. filijs autem. C. de bonis, quæ lib. Sarmient. 2. ſelect. c. 14. Garzia de expenſis, & meliorat. c. 3. n. 10. Camillus de Curte. reſol. feudal. c. 1. num. 4.* *Iure naturæ Filij legitimi naturales alendi ſũt à parentibus.*

109.

Et Filio etiam bannito ſunt debita. Quia non amittit illa, quæ ſunt Juris naturalis, vt alimenta. *l. quidam ſunt. 17. D. de pœnis. Bart. in l. amiſſ. §. qui deficiunt. D. de captiuis. Ripa. in l. generaliter. C. de renoc. don. Nellus tr. de bannitis. p. 1. 2. temporis. q. 48. Duen. 1. regul. 68. lim. 10. De Curte. l. c. n. 15.* *Etiã ſi ſint bannitis.*

Et filia, ſi per ſtatutum ſit excluſa omninò à bonis paternis, non cenſetur excluſa ab alimentis. *Bart. in l. fin. §. ſi à ſocero. D. de his quibus vt indignis. Bart. in l. 1. §. Ius naturale. D. de Iuſt. & Iur. ex l. cum non ſolùm. §. ipſum autem. & §. filius autem. C. de bonis, quæ liber.* Itaut ſtatuta oppoſitum dicentia ſint reijcienda vt impia. *l. ſancimus.* vbi *Cyn. C. de nuptijs: Abbas. in d. cap. fin. de conſuet.* *Filia excluſa à bonis Patris, nõ eſt excluſa ab alimẽtis etiã ſi ſit vxorata ſine dote*

Imò tenetur alere filiam nuptam, cui dotem non dedit. *Alex. in l. ſi cum dotem. 23. §. ſi autem in ſæuiſſimo. n. 8. D. ſol. matr. Abbas conſ. 85. lib. 2. Rom. conſ. 517. n. 1. & 2.* deciſum apud *Gratianum. to. 2. c. 235. n. 7.* Itaut Vir poſſit expellere à domo talem vxorem. *Mantic. de tacit. lib. 12. tit. 17. n. 3. & 7.* Nam Vir ex dote alit vxorem. *l. penult. D. vt in poſſeſſ. legatorum. l. ſi filia. §. 1. D. fam. erciſc.* ſed de hoc rurſus *lib. 4 §. fuerat.* 110.

Filio naturali ſunt præſtanda alimenta. *§. ſi quis igitur. Auth. quibus modis naturales efficiantur ſui. Gloſ. in §. conſideremus. verb. legitima. Auth. de triente, & ſemiſſe. Gabriel. lib. 1. conſ. 25. n. 12. DD. in c. cum haberet. de eo, qui duxit in matrimonium. Bart. in Auth. ex complexu. C. de inceſtis nuptijs. Ripa in l. 1. n. 83. D. ſolut. matr. Molina. 2. de primog. c. 15. nu. 64.* *Filio naturali debentur alimẽta.*

111.

Nec obſtat, Filium naturalem ab inteſtato, deficientibus legitimis, duas habere vncias. *§. conſideremus. Auth. de trien. & ſemiſ.* & ex teſtamento ei nihil, etiam inſtituto extraneo: licet poſſit Pater aliquid relinque- *Ex teſtamento nihil præter alimẽta relinquere cogitur Filio naturali.*

quere, si velit. *l.humanitatis. 6. v. si hoc Pater voluerit. C.de naturali. lib. Rom. cons.34. glos.in l.1. v.naturales. D.de bon. poss. contra tabulas. Tiraquell. in l.si vnquam.v.suscepcrit liberos. n.58. C.de rev. don.Guidon Papa. dec. 426.in fin.& 633.n.6. Dec.cons.236.*

Nam alimenta nunquam censentur denegata, licèt denegetur successio. *Peregr.de Iur. Fisci.lib.3.tit.18. n.24.* Quoad alimenta enim non differt naturalis à legitimo. Cum vterque Jure naturæ sit filius. *l.hos accusare. §. omnibus.D.de accus. Paleottus. de Nothis, & spuris.c.48.n.3.Surd.de aliment.tit.1.q.25.n. 31.* decisum apud *Gratian.c.567.n.26.* 112.

Spurio etiã debẽtur alimenta,sicuti et adulterino.

Tertio Filio spurio debentur etiam alimenta in terris Imperij, in quibus seruatur æquitas Juris Canonici. *c.cum haberet. de eo qui duxit in matrimonium. §.si quis igitur.in fine. Auth. quibus modis naturales efficiantur sui. Glos.in §.consideremus. v.legitimam. Auth. de trie. & sem. Gabriel.lib.1. cons.25. nu.12. Menoch. cons.461. Marsil. sing.458. n.2. Iason. cons.26. n.4.lib.1.Cordubensis. in l. si quis à liberis. §.idem rescripsit. D.de liber. agnosc. Bald.in Auth. ex complexu. C.de incestis nuptijs. Alex.lib.7. cons.74. col.fin.*

An filiæ spuriæ pauperi, Pater possit dotem relinquere?

Disting. *æquitatem à rigore Iuris.*

Ex *æquitate*, præsertim Canonica, Affirma. *Velascus de priuilegijs pauperum.p.1.q.15.Gõzal. in c.cum haberet.5. n.4.in fine. de eo, qui duxit. in matrim.eam, quam polluit.* ita loco alimentorum dotem dare debet.

Dẽ rigore Iuris Ciuilis.

Nega.*l.vxorem 39. §. Pater.11. D.de legatis 3.* vbi *Glos.v. Pater. Vinius. lib 2. select. cap.* 14. Spuria enim est successionis paternæ incapax ex testamento, & ab intestato.

Quarto, nato ex damnato coitu, putà ex adulterio, debentur alimenta. *dicto cap. cum haberet.§.si quis igitur. in fin. Auth. quibus modis naturales efficiantur sui. Bart.in d. Auth. ex complexu. Ripa.in l.1.n.83. D. sol. matr. Molin.lib.2.c.15.n.63. de primog.* decisum apud *Gratian.c.567. n.21.* 113.

V. Filio adoptiuo debentur alimenta. *l.cum in adoptiuis. C. de adopt.*

L E M M A III.

An, negatis alimentis, Filius petat expensas litis, & alimenta?

Adoptiuo debẽtur. Filio debẽtur alimẽta & expẽsæ litis in illis petendis.

FIlio petenti debentur alimenta: Si negentur, sunt etiam impensæ litis soluendæ, siue negetur à Patre, siue ab eius hærede. Ratio est: quia secus inopia laborans, opibus destitutus omninò succumberet liti, aut deperiret. *l.si longius. §. fin. D. de iudicijs. l.si instituta. §.de inoff. D.de inoff. testam. Affl.dec.15. in fine. Cou. pract. c.6.nu.6. Gabriel.cons.29. n.16. lib.1. Bellam.dec.88. Molin.de primog. c.17. n.36. Surd.de alim. tit.1. qu.11.n.18. Aym. cons.164. num.1. Menoch. lib.1. præsumpt.35.* 114

Quæ alimenta sunt præstanda Filio petenti hæreditatem, etiam in prima instantia cum expensis litis; quamuis deindè succumbat. Omnes DD. citati. *Boer. qu.324.*

Probari summariè debet Filiũ esse in quasi possessione filiationis.

Debet tamen Filius esse in quasi possessione filiationis, vt ei debeantur alimenta: quæ quasi possessio summariè probatur: & sic non repulsis testibus: Nam alimentorum lites summarias esse, decretum est in *l.1. §. Iulianus. & in l. si quis à liberis. §. vel si parens. D.de lib. agnos. Maran. de ord.Iud.p.4. d.9. nu.168.* Ergo etiam probatio filiationis in ordine ad petitionem alimentorum. *d. §.Iulianus, & §.vel si parens. Surd. decis. 323. num.9.* Et tunc Pater cogitur alere istum Filium: *l.si quis à liberis. §. si vel parens. D.de liber. agnosc.* Si verò Filius non sit in quasi possessione filiationis: hoc est, si Filius nunquam fuerit habitus vt Filius, tunc non debentur alimenta. *Corasius. in l. admonendi. col.23. nu.68. D.de iur. iurand. Vrsillus ad Affl. dec.351.nu.1. Capyc.dec.55. num.5.* 115.

Similiter non debentur impensæ litis Filiæ renuncianti, si lis sit de ipsâ renunciatione: nam præsumitur contra renunciantem. *De Benedictis. in c.Raynutius. v.duas habens n.249. de test.* 116.

L E M M A IV.

An Filius possit renunciare alimentis?

Filius nequit renũciare alimentis necessarijs: Nam esset velle mori, vel mendicare contra decorem status.

NEga, si renunciet sine decreto Iudicis, & causa non cognita. *l. cum his. D. de transact. l.de alimentis. C.eodem tit. Felin. in c.si diligenti. n.150. de foro competenti. Cou. in c.quamuis pactum.p.2. §.6. n.4. de pactis.in 6. Cordubens. in l.si quis à liberis. §. si parens. n.24. D.de lib. agnosc.*

L E M M A V.

An pro alimentis possit alienari fideicommissum?

TAntum est onus alendi descendentes, vt fideicommissum factum ab ascendentibus, possit alienari pro illorum alimentis. Sicuti posset alienari pro dotanda Filia, vel Nepote. Ratio est, quia illa bona transeunt ad descendentes cum onere alendi, & dotandi ipsosmet descendentes. *l.si quis à liberis. §. item rescriptum. ff.de liber. agnosc. Auth. res quæ.* vbi *Bart. nu.9. C. com. de leg. l. mulier. 8. §. cum proponeretur*, vbi. *Alex. D. ad Trebell. Thes. dec.192. nu.3. Gramm.dec.12. nu.3.* Causa namque alimentorum est magis priuilegiata, quàm dos: *l.1. & 2. C. de patribus, qui filios suos. l. necare. D. de lib. agnosc. cap. si quis propter necessitatem. de furtis. Peregr. de fideicommiss. art.42. num.85. Gratian.cap. 832. n.43.* 117.

Nũ pro alimentis potest vendi filius non pro dote. Et, non pro dotanda, sed pro alenda Filia, in extrema necessitate potest aliena accipere.

Et fideicommissum pro alimentis alienari potest, licèt fideicommissarius esset pia causa. *Rom. cons.267. Tiraquell. de priui-*

Nam causa alimentorũ est pia.

leg. piæ cauſ. 102. *in fine. Peregr. l.c. num.* 86. *in fine.*

Debet tamen in iſtis caſibus paupertas probari. *Surd. de Alim. tit.* 1. *qu.*25. *nu.*7. *gloſ. in l.ſi vera, §. qui pro rei qualitate. D. qui ſatisdare cogantur. Natta conſ.*344. *n.*3. *Beccius. conſ.*105. *n.*28.

LEMMA VI.

An Secundo-genitus in feudo petat alimenta?

118. VBi viuitur Jure Franchorum, vt in noſtro Regno, Feudum datur Primogenito. *c. Imperiale. §. præterea Ducatus. de prohibita feudi alienatione per Federicum.* Secundo-genito dantur alimenta. *DD. in cap. licet. de voto. arg. l.*1. *D. de tutelis. Io. Andreas. in c. culpa caret. De reg. Iur. in* 6. *Bald. in l. alim. C. de negot. geſt. Guid. Pap. dec.*476. *&* 484.

Secundo-genitis in fructibus feudi debetur alimenta

In Regno vita, & militia, & fœminis dos ſuo ſtatui decens.

Iure Regni, maſculis ſecundo-genitis datur Vita, & Militia: quæ eſt Portio quædam, qua ſecundo-genitus viuere, & militare poteſt: & debetur ex fructibus feudi antiqui: & fœminis datur dos de paragio, hoc eſt datur tantùm, quantum ſufficit, vt nubat æquali. *Conſt. vt de ſucceſſionibus. Afflict. in d. cap. Imperiale. §. præterea. & deciſ.*43. 152. *&* 38. *Capyc. deciſ. vlt. Franch. deciſ.* 20. *&* 61.

LEMMA VII.

Quid veniat nomine alimentorum?

119. VEniunt omnia neceſſaria ad ſtatum; victus, veſtes, habitatio, ſerui, &c. *l. legatis. D. de alim. & cibariis legatis. gloſ. in l. cum hi. §. qui tranſigit. D. de tranſaction. Anan. conſ.*37. *Ioſon. in l. ſi quis à liberis. §. non tantùm:* vbi *Cordubenſ. nu.*24. *D. de liber. agnoſc. Menoch. de arbitr. caſu.*170. *nu.*19. *Roland. lib.*1. *conſ.*22. *n.*1. *Rebuff. in l. verbo victus.* 43. *col.*2. *in med. D. de verb. ſignific.* Nam, ſine illis, congrue quis ſuſtentare nequit ſe in ſuo ſtatu. *cap. nobis. de Iure patron.*

Nomine alimentorũ veniũt omnia neceſſaria ad ſtatum, & perſonã filij.

Nota in Iure idem eſſe legari victum, ac alimenta. *l. ſin. l. alimenta. D. de alim. & cib. legat. Ruinus conſ.*86. *nu.*2. *lib.*2. *Surd. de alim. tit.*2. *q.*2. *n.*6. *Grat. c.*613. *n.*1.

120. Alimenta ſunt augenda, aucto ſtatu Filij. *l.*3. *in fin.* vbi *gloſ. v. augeri. D. vbi pupillus educari debet. l. alim.*16. *§. Baſilicæ. D. de alim. & cib. leg. Florian. in l. ſed & ſi quid. §. mancipiorum. n.*16. *D. de vſufruct.* Nam alimenta reſpiciunt ſtatum. Ergo augenda aucto ſtatu. *l. ſicuti impendia. D. de vſu fructu. Dynus in l. ſi cum dotem. §. ſin autem in ſequiſſimo. D. ſol. matrim.*

LEMMA VIII.

Quomodo ſint taxanda alimenta?

121. SVnt filijs taxanda æquo boni viri arbitrio: itaut in hoc Iudex ſe gerat vt prudens paterfamilias. *l. ſi cui. D. de ann. leg. l. mela. l. penult. D. de alim. & cibar. legat. l. tutor ſecundùm dignitatem. D. de adm. tut. Tiraqu. de nobilit. c.*10. *nn.*143. *l. quod niſi.*20. *D. de oper. libert. arg. l. cum ſimus. §. fin. D. de vſufr.* Et ſemper ſunt expendendæ vires patrimonij illius, qui tenetur alere. *l.*2. *&* 3. *D. vbi pupillus educari debet. Bald. in l. penult. D. de alim. & cibar. leg. Alex. lib.*1. *conſ.*10. *in fin. Spin. de teſt. gl.*26. *in princ. nn.* 101. *Menoch. de Arbitr. caſu* 166. *nu.*2. *Paſchin. contr.*6. *c.*34. *Ignens in l. neceſſarios. §. non alios. nu.*146. *D. ad Syllan. Pariſ. lib.*2. *conſ.*14. *n.*27.

Taxanda alimenta iuxtà conſuetudinem perſonæ.

Si alimenta aſſignata amittantur à filio ſine eius culpa, iterum ſunt danda à patre. *l. etiam. §. fin. ff. ſol. matr. Bald. in l. ſi cum dotem. §. poſt ſolutum. D. eod. Surd. de alim. tit.*6. *qu.*2.

Sed difficultas eſt, *An alimenta ſint præſtanda ſpurio ſecundùm dignitatem, vel ſecundùm neceſſitatem?*

122. Eſſe præſtanda tantùm ad leuandam indigentiam, volunt *Caſſan. conſ.*39. *n.*55. *Barz. dec.*129. *nu.*11. *Barboſ. in l.*1. *p.*4. *nu.*64. *D. ſol. matr.*

In ſpurio ſublenatur indigentia.

Sed etiam dignitatem, & ſufficientiam patrimonij attendendam eſſe, docuit *Conar. de ſponſ. cap.*7. *§.*6. *n.*7. *Corſet. ſingul. c. Alias.* 330. *n.*18. & alij, quos citat *Gratian. c.*613. *n.*7. & in ſpecie, ſi filius ſit ſpurius, *Franc. dec.*283. *nu.*18. *Barboſ. tom.*2. *lib.*4. *coll. tit.* 7. *c.*5. *num.*12. *Sanctarell. var. par.*1. *q.*31. *n.*29. *Molin. Leſſ. Azor. Megal.* apud *Dian. p.*1. *reſol.*85.

123.

LEMMA IX.

An creditores anteriores præferantur filio in petendis alimentis?

CReditores anteriores præferuntur filio in bonis patris alimenta petenti. *Bart. in l. creditor qui prior.* 12. *D. qui pot. in pign. Præpoſit. in c. cum haberet. col. pen. n.*7. *De eo qui duxit in matr. Alex. lib.*5. *conſ.*85. *n.*1. Imò filius, nec pro alimentis habet hypothecam in bonis patris. *Conar. de ſponſal. p.*2. *§.*6. *c.*8. *n.*14. *Rom. conſ.*5. *n.*27. *Gabr. de alim. concl.*2. *nu.*4. *Cordubenſ. in l. ſi quis à liberis. §. idem reſcripſit n.*81. *de lib. agnoſ.*

Pro alimentis debitis Filio, non datur hypotheca, nec prælatio reſpectu creditoris ãteriores. Sed ſi alimenta ſint neceſſaria, ex extrema neceſſitate

Et ratio eſt, quia nec pro legitima Filius præfertur creditoribus, nec hypothecam habet in bonis paternis: ergo nec pro alimentis debet creditoribus præferri. *Afflict. dec.*161. *n.*4. *Put. dec.*137. *n.*6.

LEM-

124. *Pro differendis alimentis, nō dantur in ducia, moratorij, nec cōfessiones in mentarij.*

LEMMA X.

An qui tenetur soluere alimenta, possit differre?

CAusa alimentorum est priuilegiata, & nullam recipit dilationem; itaut concessis inducijs pro soluendis debitis, non censeantur concessæ pro soluendis alimentis. Ratio est, quia talis dilatio esset vitam ad mortis confinia constituere: *Bal. in l. post pactum. C. de dilat.* Et hæres conuenitur intra tempus datum pro faciendo inuentario. *Angel. in l. 1. §. hæc stipulatio. D. si cui plus quam per leg. Falcid. Surd. dec. 323. nu. 9. & de alim. tit. 1. qu. 44. nu. 27.*

LEMMA XI.

An mater teneatur alere filium?

125. *Mater primo triennio, & deindè in subsidiū Filij alit.*

VSq; ad triennium tenetur alere. *l. nec filium. C. de patria potest.* Deindè tenetur alere in subsidium: scil. deficiente patre. *l. nec filium. D. de patr. potest. l. si quis à liberis 5. §. vtrum. D. de lib. agnosc. Cyn. Bart. Bald. & Alex. in l. alimenta. C. de neg. gest. Ias. in l. 1. nu. 28.* vbi *Crotus nu. 88. D. sol. matr.*

Mater subministrans alimenta filio, etiā protestatione omissā, potest illa repetere à Patre, vel à quocumq; tenebatur alimēta præstare. *Ruin. lib. 1. cons. 171. Natta cons. 108. n. 7. Gratian. c. 959. nu. 15.*

I. Q. An, si Mater sit nobilis, non lactans, sit filius expensis paternis tradendus nutricibus lactandus.

Affirma: nam talem consuetudinem lactandi, lex interpretata est, vt fiat expensis paternis. *Azo. in sum. de Patria potest. Caccialup. in l. si quā illustris nu. 92. C. ad S. C. Orficia. Surdus de alim. tit. 7. q. 9. nu. 29. Lara in l. si quis à liberis. §. si mater. nu. 7. & 8. D. de alendis liberis. Rolandus. lib. 3. cons. 14. n. 52.*

II. Q. An Mater inops, vt viuat indigens manibus operari, teneatur illo triennio dare alimenta filijs?

Nega. *Franc. dec. 336. nu. 4. Affl. dec. 290. v. iuxta hoc. Bald. in l. alimenta. n. 2. C. de negotijs gestis. Campagna. in c. regni. 169. n. 10.*

Patet, quia, quisque sibi magis, quàm alteri tenetur. *l. Præses prouinciæ. C. de seruit. & aqua.* Et vt Pater inops, ità mater inops non tenetur alimenta dare filijs: vnde tunc onus alendi competit Patri habenti vndè det alimenta.

Confirmatur: quia filio in vtero à Matre alimenta sunt danda ex bonis Paternis. *l. 1. D. de ventre in posses. mitt.* Ergo multò minus tenetur inops lactare filium. Ergo tunc ex bonis Paternis alimenta danda.

III. Q. An Mater carens lacte teneatur suis expensis alimenta dare filio?

Nega. *Azo. tit. de Patria potest. in sum.* Nam Mater tenetur ad lactandum si possit: ergo impotens non tenetur. *l. 3. C. de inoffic. test.* difficultas namque, vt impossibilitas excusat. *c. breui scisitatus. 17.* ibi. *Nisi difficultas existat, propter quam requisitus non possit Ecclesiæ subuenire. De iure iur. lib. 2. Mach. b. c. 3.* ibi. *Decipi verò eos, qui credidissent loco, & templo, quod per vniuersum Mundum honoratur, pro sui veneratione, & Sanctitate, omnino impossibile esse.* Ergo, fortius excusat impossibilitas.

IV. Q. An si vterque Parens sit inops, alimenta sint danda ex bonis Communitatis?

Affirma. *Lara. lib. 1. de Anniuersarys. c. 21. nu. 1. Bobadiglia. lib. 5. Politicorum. c. 4. nu. 58. Anēdanus lib. 2. de exequendis mandatis. c. 10. n. 29.* vbi expositi, & orbati Parentibus sunt alimentandi à Republica.

Ratio est 1. quia, relatio debet esse mutua inter Communitatem, & eius partes. *l. veluti. 2. D. de iust. & iure.* Ergo, vt pars tenetur succurrere toti, ità totum parti. *Cicero in Verrem.* ibi. *susceptos enim liberos non solum sibi sed Patriæ.*

Secundò probatur *ex l. 1. §. & generaliter. D. de ventre in posses. mitt.* ibi. *Partus iste alendus est; quia non tantùm Parenti, verùm etiam Reipublicæ nascitur.* Ergo deficiente Parente, alendus à Ciuitate. Vt ergo carens Parentibus, ita habens inopes Parentes alendus à Republica: nam idem est inopem, impotentē, ac nullum Parentem habere in ordine ad alimenta. *l. vlt. vbi Glos. v. orbitates. C. ad l. Flauiam de Plagiarijs. Alex. vol. 1. cons. 14. n. 4. Iason. in l. vlt. nu. 3. D. de officio eius.* Vt ergo deficientibus, ita impotentibus Parentibus, alimenta sunt danda Ciui, à Ciuitate, à Patria. *l. veluti 2. D. de iustitia, & iure.* Alimenta enim sunt danda ab illo, cui nascitur. Adeoque, à Patre, quia nascitur Patri, à Patria, quia nascitur Patriæ.

V. Q. An Mater diues, Patre inope, teneatur dare alimenta filijs etiam post triennium?

Affirmat *Molina. lib. 2. de primog. c. 15. nu. 3. Badilla in autentica res, quæ. n. 60. C. com. de legatis.* Patet ex *l. si quis à liberis. §. vtrum autem.* ibi. *& matrem cogemus. D. de liberis agnoscendis. Alexander in l. alimenta. C. de negotijs gestis.*

LEMMA XII.

An ex confiscato patrimonio Patris delinquentis, debeantur Filio Alimenta?

DIfficultas consurgit ex eo, quia Pater est debitor Alimentorum: quod onus debet ad Fiscum transire, ad quem deuoluuntur bona cum suis oneribus, ac deducto ære alieno. Ad quam controuersiam, vt clarior fit responsio. Distinguenda sunt duo tempora. I. De filijs natis ante: II. De natis post delictum Patris. 126.

Natis post flagitium non deberi alimenta est certum. I. Nam Pater carens bonis non tenetur alere Filium. Sed post delictum Pater caret bonis. Ergo non tenetur alere Filios. Minor patet: quia tunc bona sunt Fisci. II. Ex *l. quisquis. C. ad l. Iul. Mai. c. Vergentis. De*

hæret.in 6. Imol. in Clem. Pastoralis.nu.25.de sent.& re ind.

127. *Natus ante delictū Patris petit alimenta.*

Si verò nati sint ante delictum, tunc non priuantur alimentis. *Cyn.Io.Fab.& Angel.in l. quisquis 5. C.ad l.Iul. Maiest. Calderin. in c. Vergentis. De hæret.in 6. Molin.primogen.lib. 4.c.vlt. nu.55. Simanchas. de Cathol. institut. tit.29.nu.23.Vela.de pœnis delicti.c.21.De Marin.tom.2.resol.c.95. Ceuall.comm.q.653. Farin.de crim.læs.Maiest.q.116.§.3.n.92.*

Patet primò ex *l.2.C.de libert.& eor.liber.* vbi, filij nati à liberta,remanēt liberi,licet liberta reuocetur ad pristinam seruitutem ob ingratitudinem : Ergo subsequens conditio parentis non nocet filio antea nato.

Secundò patet ex *l.ex facto.17. §.ex facto.D.ad S.C.Trebell.* vbi, nati ante deportationem censentur Filij, & succedunt, non sic nati post deportationem.

128.

Tertiò, quia nec Adæ peccatum obesset filijs natis ante : Ergo nec crimen Patris debet nocere Filijs ante delictum natis: Nam nati post,non ante delictum, ex radice infecta, dicuntur ; & ità Filij ante delictum nati ex Principe Sanciæ, fuerunt admissi ad fideicommissum gentilitium, vt testatur *de Marin.sup.nu.7.*

Nati ante, nō post seclus paternū admittuntur ad fideicōmissum.

Possunt tamen filij occultè accipere saltem, in conscientia, & consulere pro extrema, necessitate,ad quam deuenient. *de Bened.in c. Raynutius.verb. Et vxorem.dec.5.nu.28.de testam.*

Nati post delictū,possūt sibi prospicere, ne incidant in extremam necessitatē.

LEMMA XIII.

Casus,in quibus Pater non alit Filium.

PRimò non alit,si Pater sit in æquali graui necessitate.*l.penult.in fin. D.de lib.agnosc.* nam tunc sibi magis, quàm alteri succurrere tenetur. *l.si quis à liberis.5. §.fin. D.de lib. agnosc.l.2.C.de alend.liber.* Prima enim Caritas incipit à seipso, iuxtà illud Euangelij: *Ne fortè non sufficiat vobis, & nobis.l.præses. C.de seruit.& aqu. c.Nisi speciali.3. de auctorit.& vsu pallu.c.si non licet.28. qu.5.l.si quis Fumo 50.fin. D.ad l.Aqui.l.2. C.Vt nemo priuatus.l.Iulia.D.si quis omis.causa test.Affl.dec. 290.* vbi pascua necessaria pro animantibus proprijs denegantur extraneis, non obstante consuetudine pascendi.

129. *Pater impotens non dat Filio alimenta.*

Secundò alimenta non debentur illi, qui habet vnde viuat. *l.si quis à liberis. §.1. D.de lib.agnosc.l.sed etsi certas. D. De ventre in possessionem.* quia tunc cessat finis legis in casu particulari : Qua ratione, nec filio à patre debentur alimenta præterita. *l. si quis à liberis.§.vel parens. D.de lib.agnosc. Alex.in l. de alimentis.* vbi *Dec.C.de transact.de Curt. resol.feudal.c.2. nu.21. Abb. in c.cum haberet. de eo qui duxit. Surd.de alim. tit.1.qu.2.nu.3. Bart.in l.libertus.§.1. D.de alim.& cibar.legat. Gratian. tom.2.c.236.nu.30.*

130.

Habili vndè viuat, non dantur alimenta.

Tertiò, si filius est ingratus,pater eum alere non tenetur ; nam etiam potest filium exhæredare.*ex causis de quib.lib.2.*

Nec exhæredatione digno alimenta præstantur.

LEMMA XIV.

An Filius teneatur alere Patrem?

AFfirma.*ex l.fin.§.ipsum. C.de bonis,quæ liberis. l.si filias. D.famil.ercisc.* Et ratio id suadet,quia succurrēdum est illi,à quo perplura accepimus beneficia,vt est Pater. 131. *Filius debet alere patrē gratis.*

Quòd si Filius potens nolit alere Patrem;permissum est Patri Filium vendere.*Fulgos.ex l.1.& 2.C.de Patrib. qui fil. suos distrax.Glos. in c.si quis.De furtis. Abb.in c.vonne.col.fin.de præsumpt. Bart. in l. qui filios. C. quæres pig. oblig. pos. Bald. in Lin suis. D.de lib.& posth. Conar.3.var.c.14.nu.4.* & hoc etiam in filio emancipato, secundùm *Surd.de alim. tit.8. priu.38.nu.15. in fin.* quod displicet *Pinello. p.2.nu.23. à Rub.C.de bon.mat.* ius vendendi inter effectus patriæ potestatis reponens; qua olim filius etiam occidi poterat à Patre.*l.in suis. ff.de lib.& posth.l.fin. C.de patr. potest.* 132.

LEMMA XV.

An Ecclesia teneatur alere Patronum?

DIctis de alimentis præstandis à Filio Patri, congruè adnectimus Patronum,qui dotat Ecclesiam, vel ei dat esse fundatione. Et asserimus,Ecclesiam debere alere Patronum,eiusq;familiam vergentem ad inopiā. *cap.quicumq;16.q.7.c.nobis.De iure patron.*& hoc, etiam si dos data Ecclesiæ fuerit destructa.*Bal.in l.1.nu.10.C.de iur.emphyt.* Intelligas, si Ecclesia habeat vnde possit alere Patronum, detractis expensis necessarijs pro Ecclesia, eiusq;ministris. *Rota in vna Neap. alimentorum.31. May 1606. Lambert, de iure patron.lib.3.art.2.qu.3.n.2.Bart.in l.si quis à liberis. §. De alim.* vbi *Cordubens. §.solent.n.22.D.de lib.agnosc.*

Ecclesia alit patronū, & eius familiam.

133.

Monasterium alit Monachū.

Sic Monasterium debet alere Monachū. *c.cum secundùm. De præb.Castren.lib.2.cons.76.n.1.*

LEMMA XVI.

Succurrendum sit Patri, an Filio extremè laborantibus?

PLena est varijs DD.placitis controuersia. Nos volumus, succurrendum esse Patri, non Filio, si vtriq;succurri nequeat. *Benintend.dec.89.nu.5.Gratian.c.519. n.79. D.Th. 2.2.qu.29.a.9. Magister in 3.dist.29. v.8.* vbi *D.Bonau.Sanchez 9. de matr.d.sp.4. num.16. Oniedus.tract.de Char.contr.8.punt.5.nu.107. Dian.p.10.tract.13.v.3.Bossius.tract. de effect. matr.p.2.c.22.de oblig.alim.§.6.* dans 35.DD. 134.

Probatur I. Quia Pater est Deo similior ; cum post Dei præcepta, Patris honorandi, eiq; succurrendi præcepta immediatè sequantur: Ergo,vt Deo ante omnes:ità Patri post Deum,ante omnes, Filius tenetur honorē, alimenta præstare. 135.

II. Quia Filius tenetur magis Patri, quàm sibimet.*D.Th.l.c.Arist.9. Ethic.c.2. Azor.2.p. Inst.mor.lib.2. qu.2. n.4.* Ergo multò magis tenetur Patri, quàm suo Filio. Antecedens

patet

patet: quia Filius carens bonis tenetur dare alimenta Patri,etiam vendendo se ipsum: *l.2.C.de Patr. qui fil.suos distr.* Pater verò nō tenetur vendere seipsum, vt det alimenta Filio.

III. Quia pro alimentis Pater potest vendere Filium.*l.2.C.de Patr.qui fil.su.distr.* Et Filius pro alimentis non potest vendere Patrem. Igitur in pari causa, magis alimenta sunt danda Patri,quàm Filio.

136. IV. Quia Pater carens Bonis,non tenetur dare alimenta Filio. *l.pen. in fin.* D. *de liber. agnosc.*at Filius carens bonis tenetur dare alimenta Patri,etiam vendendo se ipsum. *l.1. & 2. C. de Patr. qui fil. suos distr.* Ergo maius Ius habet Pater pro petendis alimentis in bonis,& in Persona Filij, quàm Filius in bonis paternis.

V. Quia in pari causa debet præferri anterior Creditor: sed obligatio dandi alimenta Parentibus est anterior obligationi dandi alimenta Filijs, cum Pater sit anterior: cui obligationi, non debet derogare sequens obligatio dandi alimentā liberis.

VI. Pater respectu Filij est totum, cum filius sit pars à Patre procedens: Pars autem magis tenetur succurrere toti, quàm totum Patri.

VII. Quia maior est impietas Filij occidentis Patrem, vel ei maledicentis, quàm sit impietas Patris occidentis Filium, vel ei maledicentis. *Exod.12.Leu.10.* Ergo vrgentius,& maius est debitum seruādi vitam paternam, eiusq;reuerentiam,quàm sit onus Patris seruandi vitam Filij. Ergo meritò Pater in Alimentis præfertur cuilibet, etiā magno Benefactori. *D.Th.2.2.qu.31.ar.3. ad 3.*

VIII. Pater pro alimentis sibi debitis, habet ius non solum in Filio, sed etiam in nepote, & eorum libertate: potens vendere vtrumq; adeòq, nolentes dare alimenta, 137. potest illos vendere. Ergo Filius tenetur magis suo Patri,à quo cum sua Prole potest vendi,quàm tenetur suo Filio.Et in hoc Pater est magis,quàm Proximus diligendus,vt quis diligit seipsum. Vt enim quis magis debet diligere Deum,quàm se,ita magis Patrem, quàm se & suum filium. *D.Hieronym.in Ezech.44.*ibi.*Post rerum Parentem, certiùs quoq; Pater diligatur.*

IX. Pater tenetur dare alimenta filio iure naturali generico. Filius tenetur dare alimenta Patri iure naturali generico,& specifico. Ius autem genericum,& specificum est duplex Vinculum,dignius,& strictius obligās; cum species contineat genus, & differentiam;sitque genere nobilior,determinatior.

X. Illi,qui maius Ius habet ad alimenta in pari causa,magis succurrendum est. Sed Pater maius ius habet in bonis, & libertatem filij quàm filius in bonis, & libertatem Patris pro alimentis: Ergo, cæteris paribus, Patri magis succurrendum est,quàm Filio. Cætera patent. Minor probatur, quia Pater pro alimentis potest vendere Filium, Filius verò non potest vendere Patrem. *l.1.& 2. C.de Patr. qui fil.su. distrax.* II. Quia Filius carens bonis debet dare alimenta Patri etiā amissa libertate. Et Pater carens bonis non tenetur dare alimenta Filio. *l.si quis à liberis.§.fin. D.de liber.agnosc.* Ergo magis Filius Patri, quàm Pater Filio tenetur pro alimētis dandis.

XI. Probatur. Quia,in pari causa succurrendū est illi,cui magis tenemur: At magis tenetur Filius Patri,quàm Pater Filio.Ergo succurrendum est Patri magis, quàm Filio. Maior est certa lumine rationis. Et ex *c.vn. de treuga,& Pace.*Minor constat:quia magis tenemur illi,à quo maiora,& plura beneficia accipimus: At à Patre accipimus plura, 138. singularia,maiora beneficia; nam à Patre quis habet esse,educationem,alimenta; quæ à filio nemo accipit. Ergo magis tenetur Patri,à quo tot beneficia,& cui non potest reddi æquiualens;quàm filio,à quo nullum tale,& tantum beneficium accipit.

XII. Probatur.Quia,Pater non succedit Filio, habenti Filios, & talis filius succedit Patri. Filius ergo habens filios,habet successionis paternæ commodum: Ergo debet habere onus dandi alimenta Patri. Vt ille debet sentire onus tutelæ, qui successionis sentiret emolumentum.

Obijc.I. Filius excludit Auum à successione hæreditatis paternæ: *Auth.ex successione c. De suis, & legitimis hæred.* Ergo etiam ab Alimentis.

Respondetur.Concedo Antec.Nego Conseq. Et Disparitas est; quia Alimenta, & successio sunt termini impertinentes; ita, vt mutuò *affirmatiuè*,aut *negatiuè*,nec se inferant, nec inferantur. Nam *affirmatiuè* nequit inferri: I.*Debetur successio*, ergo *debentur Alimenta*. Nam Filio diuiti debetur successio, non alimenta. Fratri,deficientibus alijs: Fisco debetur successio,non Alimenta.

II. E conuerso nequit inferri: *Debentur Alimenta*,ergo *debetur successio.* Nam filio Spurio, vel ex damnata copula, debentur alimenta,non successio.

Negatiuè,nec inferri valet: *Non debetur successio*,ergo *nec Alimenta*:Nam Spurio, nato ex damnata copula, non debetur successio, 139. & debentur Alimenta.Ita Patre viuente, filio *non debetur successio*:& male inferretur: Ergo,*nec debentur Alimenta*.

Est ergo tale Argumentum *affirmatiuè*,& *negatiuè* clumbe: cui Aduersum sentientes inituntur.

Ratio autem est:I. Quia *alimenta* regulantur *à lege naturali*: successio inducta, & regulata *à lege positiua*, admittente aliquos, alijs exclu-

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

exclusis. II. Quia, *successio debetur Patre mortuo.* Alimenta etiam *Patre viuente.* III. Alimenta Filio sunt debita *purè*, sine *onere*, Successio cum onere soluendi æs alienum.

Instabis: Cui debetur successio, debentur omnia bona. Sed Filio debetur successio. Ergo filio debentur omnia Bona. Ergo debet excludi Auus, vt ab omnibus bonis, ita ab alimentis, quæ ex bonis debentur.

Respondetur dist. mai. Cui debetur successio; debentur omnia Bona, deductis debitis, oneribus, ære alieno: Conc. ma. Non deductis; non solutis debitis. Neg. ma. Concessa. Negatur conseq. Nam hæres accipit vniuersum Ius *Defuncti activè*, petens Defuncti debita, & passiuè soluens, quæ Defunctus soluere tenebatur.

Obijc. II. Pater, & filius sunt vna Persona. *l. pen. C. De Impub. & alijs*: Ergo sicut tenetur magis sibi; ità magis filio, quàm Patri.

Respondetur, hoc Argumentum probare nulli deberi Alimenta: quia Pater, & Filius est vna Persona: ergo quando sibi prospicit de Alimentis; iam consulit suo Patri, & Filio, cum quibus est idem.

Respondetur II. In alimentis namq; consideratur distinctio naturalis Personarum: & Pater naturaliter distinguitur à filio; vt effectus à sua causa. Ergo in petendis alimentis est attendenda obligatio; non Personarum ficta vnitas.

Obijc. III. Amor descendit, & non ascendit. *l. nam etsi Parentibus. 15. D. de inoff. Test.* ergo debet dare alimenta suo filio, nó suo Patri.

Respondetur. I. Quod hoc argumentum probat, oppositũ: quia si Pater magis diligit filium, quàm filius Patrem; tenetur filius magis Patri, á quo magis diligitur, quàm filio, á quo minus diligitur.

Respondetur II. Quod alimenta non regulantur á dilectione, sed ab obligatione: non enim Pater tenetur magis dare alimenta filio magis dilecto, quàm filio minus dilecto.

Obijc. IV. Filius est pars Patris. Ergo Pater filio debet dare alimenta.

Respondetur, ex tali obiectione oppositum colligi: quia Pars debet succurrere toti, magis quàm totum Parti; cum Bonum totius, sit maius bonum, quàm bonum partis; & Pater est totum, Filius est pars.

LEMMA XVII.

Pauper Filius petat alimenta à Patre, vel à suo Filio diuite?

DIcas, peti ab illo, cui maiora contulit beneficia, qualis est Filius: quem pro alimentis potest Pater distrahere. *l. 2. C. de patrib. qui filios suos distrax. S. Tho. quodlib. 6. art. 14. Sylvest. v. Filij. q. 2. 2. Azor. to. 2. Instit. lib. 11. q. 1. c. 3. Menoch. 3. de præsum. qu. 29. nu. 16. Surd. de alim. tit. 1. q. 17. Cardonus in prax. Iudic. v. Filius. nu. 40.* contra *Castillum in l.* 140.

Petit à Filio.

60. Tauri. v. Alimentos. Anch. ar. in c. cum haberet. nu. 13. De eo, qui duxit in matr. Alex. in l. in suis. nu. 7. D. de lib. & posth. Io: Fabr. in §. Ius naturale. n. 3. hoc tit. quos citat, & sequitur *Pratus Obseruat. 89. num. 12.* Nec obstat bona deberi titulo successionis à Patre Filio, excluso Auo. *l. 1. §. 1. D. si tabul. test. null. extab. Aut. ex successione. C. de suis, & legit.* Ergo etiam alimenta. Nam successio ab alimentis, & alimenta à successione non regulantur: cum alimenta debeantur, cui magis tenemur ex Iustitia, Charitate, Gratitudine, Pietate, &c. Et successio ei etiam debetur, cui nihil tenemur; vt Fisco, Fratri, Vxori, Monasterio. 141. 142.

LEMMA XVIII.

An Fratri pauperi sint alimenta subministranda ex substantijs Fratris diuitis?

AFfirma. Nam si Dives extranei miseriã subleuare tenetur; multò magis Frater dives Fratris inopis. Accedit, Fratrem in subsidium debere dotare: ergo etiam alere Sororem, & facit *l. tutor secundùm dignitatem. in fin. D. de adm. tut.* vbi à tutore dantur alimenta egenti Sorori pupilli. *l. qui filium. in fin. D. vbi pupil. edu. deb.* 143.

Diuiti verò artifici, dilapidanti bona propria, & ingrato ad nihil tenetur. *d. l. tutor secundùm dignitatem. d. l. si quis à liberis. §. Sed si filius. §. Idem Iudex. nu. 37. D. de lib. agnosc. Scalyc. in l. 1. in fin. C. de alend. lib.* *Cæt. sibi tribuant, vel ex proprio viuãt.*

LEMMA XIX.

In quo loco sint præstanda alimenta?

DIcas domi illius, qui alimenta dare tenetur. *Menoch. de arb. cas. 170. Ludouic. dec. 46. nu. 9. Bart. in l. cum hi. §. causa. D. de transact. Ang. & Ias. in l. quidam. D. de verb. oblig. Magon. dec. 113.* Et consequenter Pater non tenetur præstare alimenta Filio habitanti extra domum. contra *Caccialup. in l. frater à fratre. q. 30. nu. 109. D. de condict. indeb. Surdus de alim. tit. 4. q. 14. nu. 19.* cuius sententiam æquitati repugnare voluit *Gratian. c. 552. nu. 44.* nisi filius ex rationabili causa morétur extra domum. putá, causa studij: nam tunc potest etiam arctare Patrem, vt subministret alimenta. *Bald. in Authent. Ex testamento. n. 5. C. de collat. Luc. de Penna in l. vnic. in fin. C. de pericul. succeff. lib. 10. Castr. in l. Macedoniani. n. 3. C. ad Maced. Imol. in l. quidam cum filium. in fin. D. de verb. oblig.* 143.

Imò potest tunc, Patre inuito, studium prosequi, secundùm *Bald. in d. l. Macedoniani.* vbi *Castrens.* si sufficiat Patris conditio, vt Filiũ in studio manuteneat, & Filius possit proficere. *l. cum plures. §. cum tutor.* ibi. *In primis mercedem præceptoribus. D. de adm. tutor.* Vbi tutor tenetur soluere pro pupillo studioso mercedem. Ergo, etiam Pater, cuius loco tutor succedit: Facit *l. fin. C. de alim. pupill. præst.* ibi. *Meritò ad exhibitionem educationis, & ad ministeria studiaq; erogata esse. l. qui filium.* 144.

lium. D. vbi pupillus educ. debet. Quo *tex.* tutor cogitur alimenta,& mercedes præstare, vt pupilla liberalibus artibus instruatur. *D. Th. 8. polit. c. 1.* quidquid dixerit *Cuiac. in l. 2. C. qui ætate.*

Quod videtur clarè etiam probari ex *l. si quis à liberis. D. de lib. agnos.* vbi Pater cogi potest ad danda, non tantùm alimenta, sed etiam cætera onera. *Eccleſiaſt. 7.* ibi. *Filij tui sunt, erudi illos. Prouerb. 23. Noli subtrahere à puero disciplinam.* 145.

Imò Pater tunc tenetur etiam ad impensas librorum, doctoratus,&c. Nam, qui tenetur ad finem, tenetur ad media. *l. 2. C. de iurisd. omn. Iud. l. ad rem mobilem. D. de procurat. Bart. in l. his verbis. §. fin. D. de leg. 3. Iaſ. in l. qui filiæ licet. in fin. C. de collat.*

LEMMA XV.

DE DEFENSIONE.

146. *Quid sit Defensio, & quando licita?*

DEfensio est, sui Iuris in re, vel ad rem quamcumq; conseruatio, tuitio, aduersus inuasorem. *D. Th. 2. 2. q. 64. a. 7.* Est Iuris Naturæ Generici, hominibus, & Animantibus, competentis. *c. Ius naturale. d. 1.* In cuius Iuris clara exagitatione sequentia secernas.

147. *Q. 1. An sit licita Defensio cum moderamine inculpatæ tutelæ.*

Defensio cũ moderamine inculpatæ tutelæ, licet. Affirma. *Exod. 22. l. vim vi. D. de Iust. & Iur. l. scientiam 46. §. qui cum aliter.* ibi. *Vim vi defendere omnes leges, omnia Iura permittunt. D. ad l. Aquil. l. 1. C. de vi, & vi arm. c. significasti. 2. De homic. c. si verò. D. de sent. excom. Clem. Si furiosus. De homic. Cic. Orat. pro Milone. Binsfeldius. De Iniur. & Damno dato. S. Th. l. c.* Naturalis enim inclinatio est se, suaq; tueri, contra *Abul. in Matth. c. 5. q. 105. Riccar. de S. Victore. De Charitate.*

148. *Q. 2. An teneatur quis se defendere?*

Non præcipitur. Nega. *d. l. scientiam 46.* ibi. *Omnia iura permittũt.* Ergo non præcipiunt. Ergo non tenetur quis se ipsum tueri. Nisi eius vita, honor, fama sit bono communi necessaria. *Syluius. 2. 2. q. 64. art. 7. quæritur. 1.* vbi *Aragon. Sotus 5. de Iust. qu. 1. art. 8. Molin. tom. 4. nu. 3. disp. 14. nu. 1.* contra *Binsfeldium de Iniurys. c. 1. q. 5. concl. 7.*

Q. 3. Quid sit defensio cum moderamine inculpatæ tutelæ?

149. Respondetur, esse vi tueri se, vel sua, eo modo, quo, nisi tueantur, quis illa amittet, vel se exponet amittendi periculo. *d. l. scientiam. 46. §. qui cum aliter tueri se non possent. D. ad l. Aquil. l. fure. 9.* ibi. *Si parcere ei, sine suo periculo, non potuit. D. ad l. Cor. de Sicar.*

Quæ sit defensio cum moderamine inculpatæ tutelæ.

Dixi verò, *se exponit periculo illa amittendi*: nam quis habet Ius certum tuendi res suas, easq; periculo non exponendi. *l. Is, qui aggressorem, vel quemcumq; alium in dubio vitæ discrimine constitutus, occiderit, nullam ob id factum calumniam, metuere debet. 2. C. ad l. Cor. de sic.* Nota *ly, in dubio.* Ex quo soluitur illa quæstio, An liceat præuenire, si aliter damnum vitari nequit? Nam tunc tuetur securitatem, quam iniurias auferre molitur. Affirmat *Molin. tom. 4. nu. 3. disp. 12. nu. 2.* Negat *Syluius 2. 2. q. 64. Art. 7. quæritur 6.* 150.

Q. 4. An Defensio possit per vim fieri?

Affirma. *l. 1. §. Eum, qui. v. vim vi repellere licet. D. de vi, & vi arm. l. 2. & 3. C. ad l. Cor. de Sicar. l. 3. D. de Iust. & Iur. 1. si verò. De sent. excom. Hurtadus de Mendoza 2. 2. disp. 170. §. 135.*

Q. 5. Cui competat Defensio.

Principium. Quod competit generi, competit etiam speciebus eiusdem generis. Sed se defendere competit generi animantis: ergo etiam competit speciebus eiusdem generis. *Cõceditur omnibus.*

Omnibus ergo animantibus datum est se defendere. *c. Ius naturale. d. 1.* specialiter homini. *c. si verò. 15. de sent. excom. c. significasti. De homicid. l. 3. De Iust. & Iur. l. 2. C. ad l. Cor. de Sicar. l. sed & partus. §. 1. D. quod met. cau. d. l. scientiam. 46. D. ad l. Aquiliam. Clem. vn. De homicid.*

Et hoc, etiam si inuasus occasionem dederit iniustæ inuasionis: vt Adulter marito. *Salon. 2. 2. qu. 64. a. 7. controu. 1. concl. 2.* vbi *Bannez. concl. 3. Vega. tom. 1. sum. c. 127. casu 11. Nauarra. 2. de rest. c. 3. nu. 361.* 151.

Q. 6. Contra quem quis se tueri possit?

Contra quemliber Inuasorem. Nam ius Naturæ neminem excipit. *Binsfeldius, De Iniurijs, etiam dam. dato. c. 1. qu. 5. concl. 6. Ang. v. Defensio. S. Anton. 3. p. tit. 4. c. 3. §. 1. Syluester. v. Bellum. 2. qu. 5. Vasq. 1. Illustr. c. 18. num. 8. Zaberella. Clem. 1. de pœnis. Comitolus. 4. lib. q. 10. n. 15. Rodriq. tom. 1. c. 220. n. 8.* Nisi bonum commune subuerteretur internicione Inuasoris iniustè. Nam tunc suam mortem, nisi sit animi periculum, aggressus pati debet: cum tunc bonum particulare bono communi cedere debeat. *Auth. Res quæ. C. communia de legatis. Bann. De Iust. qu. 64. Art. 7. concl. 2.* 152. *Defensio est contra omnes, bono cõmuni nõ repugnante.*

Q. 7. An liceat, velle occidere iniustum aggressorem.

S. Tho. 2. 2. qu. 64. art. 7. vbi *Cai. Ban. Arag.* putat solùm intendi posse Ius defensionis, nó verò mortem inuasoris, & facit *l. scientiam. 46. in fin.* ibi. *Si tuendi duntaxat, non etiam vlciscendi causa factum sit. D. ad l. Aquil. Alex. 3. p. qu. 34. memb. 2. Art. 11. §. 2. Nau. c. 15. n. 2.* Sed *Valen. tom. 3. disp. 4. qu. 8. punct. 4. §. altera.* probabiliter etiam putat, posse intendi ipsam internicionem, vt remedium necessarium ac defensionem vitæ: & ad *d. l. 46.* dicas, ibi tantùm vindictam, non verò prohiberi intendere mortem ad defensionem necessariam. *Mors aggressoris iure, sed defensionis vsita.* 153.

Q. 8.

Q.8. *An sit irregularis ex inculpata defensione occidens?*

Nega. Imò nec excommunicatus, si occisus sit Clericus. Nam non peccat. *D.Thom. & Valen.l.c. ex d.Clem.vn.l.Gracchus.* 4.ibi. *Si eius conditionis fuit, vt per legem Iuliam impunè occidi poterit, quod legitimè factum est, nullam pœnam meretur. C. ad l.Iul. de Adult.c.si verò. de sent.excom.*

154. Licet defendere

Q.9. *Quæ possint impunè defendi?*

Vitam. Famam.

Respondetur. Licitum tueri I. Vitam. *d.Clem. vn.de homic. l.is, qui.2. l.3. C.ad l. Cor. de sicar.*

I. Famam, quæ vitæ comparatur. *l.isti quidem. D.de eo,quod met.can. l.Iulianus. D. si quis omiss.* Imò vitæ præponitur à *Capyc. dec.5.n.7. Bart.in cons.1.n.12. Cordub. in l.si quis à liberis. n.34. D.de lib. agnosc. Vasqu. Illust.c.18.nu.13.* Et durius est aliquem in Fama, quàm in corpore damnificare. *l.2. §.penult.D.de orig.Iur.Bart.in l. quæ omnia. D.de procur.* Ergo, sicuti vitam, ità etiàm licet tueri Famam. Nã reprehendendi sunt Famam propriam non custodientes. *c. non sine.11. qu.3. Menoch. cons.49.*

155. Honorem.

III. Honorem, cuius inæstimabilis valor. *d. l.isti quidem. D.de eo,quod met. D.Th. quodl. 10. q.6.art.13. l.si inimicitia. D. de his, quib. vt indig. Cran.cons.168.n.2.Socc.iun.cons.34. n.92.tom.2.Bald.in c.edoceri.de rescrip.Gramdec.2.n.12.* Ergo illum debet defendere: Maximè, quia vt defunctus malè olens, habetur homo sine honore. *l.1. §.fin. D.de cõtrah.empt. Lucas de Penna.in l.infamis.C.de Decur. lib.10.Ceph. cons.295. n.21. Pratus. tom.3.c.51.num.47.S.Th.2.2.qu.64.art.7.* vbi *Bann.dub.2.Cai.Arag.Tannerus. tom.3. disp. 4.q.8.dub.4. n.73.* Et consequenter licet viro interficere inuadentem suum honorem in actu aggressionis. *l.Gracchus.l.marito.24. D.ad l.Iul.de adult.Less.lib.2. c.9. dub.5. nu.* 156. 16. colligitur. ex *c.admonere.8.33.q.2.* ibi. *Crudeliter homicidium perpetrasti: Occidisti vxorem sinè causa, non tibi resistentem, non insidiantem: Non inuenisti eam cum alio viro nefariam rem facientem.* Et *tex. in c.inter hæc 33.q.2.* non probat oppositum: nam tantùm ibi dicitur, Ecclesiam de hoc non curare, cum eius gladius spiritualis viuificet, non occidat.

Virtutes.

IV. Licèt virtutes defendere, puritatem, pudicitiam, &c. nam sunt bonum superioris ordinis pretio inæstimabile. *Syluius 2.2. q. 65.art.7.quæritur.9.concl.1.Tannerus. tom.3. disp.4.q.8.dub 4.n.68.*

157. Amicos.

V. Licet occidere aggressorem innocentis consanguinei, amici, vel extranei: nam tenemur succurrere extremè indigenti, & iniustè aggressus, impotens se defendere, est constitutus in extrema necessitate vitæ. *Malder.2.2.in 3.c.dub.15.Azor.3.lib.2.c.1.q. 21.Gabr.à S.Vinc.de Iust.d.6.q.6.n.116.*

VI. Bona fortunæ. *c.olim.1. de rest.spoliat.l.furem.9.D.ad l.Cor.de sicar.l.si vt allegas. 4.C. ad l.Cor.de sic.Sdeorf.De Iust.& Iur. tom.2. q.64.art.7. concl.5.* Nam quilibet habet ius custodiendi, retinendi, recuperandi bona sua: quod Jus tueri potest. Bona namque seruiunt vitæ humanæ, & sanguis appellantur. *l. aduocati. C.de aduoc.diuers. Baldel. tom.1.lib.3.disp.26.n.10. Turrian.2.2.tom.2.* 158. *disp.27. dub.2. n.15. Mol.tom.4.tract.3. disp. 18. nu.1.*

Bona.

Non solum licet seipsum defendere ab iniusto aggressore; sed volunt multi, licere intrare domum latronis, vbi pacificè possidet rem furatam, & illam accipere, & furem resistentem cum moderamine inculpato occidere, si iudex desit. *Malderus. 2. 2.tr.3. dub.13. §.Dico sextò. Less.lib.2.cap.9. dub.11.nu.75.* Et ratio est, quia quilibet habet Ius recuperandi, custodiendi, retinendi rem suam. *Sdeorf.de Iust. 2.2. q.64. ar.7. concl.3.*

Quando liceat intrare domũ Furis, & sua capere?

Imò nec peccaret contra Iustitiam occidens inuasorem rerum suarum, etiam si iudicialiter, non occidendo potuisset recuperare. Quia fur iniustè inuadit; & sic inuasus potest rẽ defendere cũ detrimento inuasoris, licet peccet cõtra charitatem si per Iudicẽ facile possit recuperare rẽ suã. Vide. *Glos. in l.nullus.C.de Iudic.c.Ius Gentium.1.dist.*

159. Quæ sit culpa iudicem nõ adire, & an debeat numos ex pendere pro recuperandis bonis, suis potens propria authoritate capere.

Q.10. *Quanti valoris debeat esse res, pro cuius defensione sit licitum inculpatè aggressorem iniustum occidere?*

Asseras, rem parui momenti defendi posse: & si inuadens resistat, nec recedat, tunc potest occidi. *l.si ex plagis.§.Tabernarius. D. ad l.Aquil.* Addentes *ad Glarum*, & Adnotantes *ad Aretin. de malefic.* qui volunt, debere esse ad minus valoris duorum aureorum: consentiuntque *Iaf. in l.vim vi.n.25.de Iust. & Iur. Molina* tamen *de Iust. & Iur. tom.4. tract.3. disp.16. nu.7.* asserit, posse defendi rem valoris vnius aurei, vel minoris, si fur nolit recedere, nisi occidatur, quia tunc fur grauem Domino facit iniuriam; eumque contemnit: quod præcipuè currit, si probro vertatur rem minimam non tueri.

160. Res parui valoris potest defendi.

Q.11. *An liceat occidere bannitum iure Defensionis?* 161.

Licet. *d.l.vt vim.D.de Iust. & Iur.d.l. furem. 9.* Imò etiam licet illum occidere, non aggredientem, vt Minister iuris. *Auth. item quæcumque. C.de Episc. & Cler. Farin.in prax.crim.q.27.n.34.Cou.2.var.c.20. nu.11. Bart.in l.omnes populi.de Iust.& Iur.* Et hoc, licèt occisor ignoret illum esse bannitum. *Bart.in l.inter omnes.§.rectè. D.de furtis.* quia in hoc veritas præfertur opinioni. *§.placuit. inst.de oblig. quæ ex delicto nasc.* Occidens tamen non obtineret præmium occisori promissum.

Licèt interficere bannitum.

Q.12.

162. *Q.12. An bannitus possit se ipsum defendere occidendo inuasores?*

Ante præponderandum Principium.

Bannitus non est mortuus naturaliter; ergo non amittit concessa iure Naturæ: Sed defensio est data iure naturæ; ergo Bannitus habet defensionem, prout iure Naturæ conceditur.

Sed adhuc indagandum profundè, An, ut potest vitam, ita possit tollere defensionem iure naturali concessam. Pendet analysis ex *c.erit dist.4.* vbi Leges debent esse obseruatu faciles, & humanæ fragilitati accomodatę. ex quo nec inhibentur alimenta iure naturali à Patre ei danda.

Aliqui neg.ap.*Clar. §.homicid.n.68.* Aliqui affir.*Nellus. tr.de ban.p.2.q.49.* & al. Tu dist. Ius positiuũ cócedẽs occisionẽ, vel tollit Ius defensionis, vel tãtũ permittit occisionẽ. Si tãtùm permittit occisionẽ, tũc nõ tollit Ius naturale defensionis: si verò tollat ius defẽsionis, sicut posset tollere vitam, tunc adhuc

163. videndũ est, an sit lex moraliter impossibilis ob vehementem repugnantiã Naturalis inclinationis se conseruandi. *c.Ius naturale. d.1.* Et tunc non est præsumendum, Superiores obligare ad rem adeò naturali propensioni aduersam. Et Reo fauent iura in tali dubio. *l.fauorabiliores. D.de reg.iur.c. cum sunt partium. de reg.iur.in 6.*

Q.13. An potens fugere teneatur, ne aggressorem occidat?

Hæc difficultas adeò torquet ingenia, vt ad diuersas traxerit opiniones. Prima docet, esse fugiendum. Secunda docet, plebeios, non nobiles teneri arripere fugam. Tertia tuetur, neminem debere fugere.

164. *Potest quis se defendere sine fuga.*

Nos tuemur, Quemlibet posse occidere iniustum aggressorem, cum moderamine inculpatæ tutelæ, vim vi repellendo: etiam si fugiendo possit mortem euadere.

Probatur primò, quia quilibet potest sẽ defendere vim vi repellendo. *l.3. de Iust. & Iur. l.1.§.vim vi. D.de vi, & vi armata.* Ergo potest se defendere resistendo. Ergo non tenetur fugere, quia fugere non est vim vi repellere, nec resistere. Ergo iura, quæ volunt posse resistere, volunt etiam non teneri fugere.

Secundò Probatur. Nemo tenetur suum Aduersarium reddere animosiorem, tutiorem ad inuadendum, nec ei vires, arma præbere, augere. *arg.l.1. C.de edendo.* Fugiendo autem redderet Aduersarium audaciorem, animosiorem, tutum, imò tutiorem, & firmaret eius vires ad inuadendum. Inuasor enim tutus de sua indemnitate, audacius, animosius inuadit. Quæ audacia, animositas, magis roborat, fortes cõstituit, affluxu spirituum naturalium, animalium, quàm arma. Multi enim armati fuga sibi consulunt, non verò animosiores. Vt ergo non tenetur subministrare arma inimico, ità, nec illum animosiorem, & securum, fugiendo, reddere. 165.

Confirmatur, quia opposita sententia videtur aperire viam delictis, dare ansam ad delinquendum. Facinorosi namque etiam inermes securi de fuga, inuaderent etiã armatos, eosque adigerent ad fugam. Quod non accidit, si retardentur timore defensionis iustæ inuasi se defendentis. *D. August. epist.5. ad Marcellinum.*

Tertiò. *Defensio Iuris generici communis generi animantium*, cõpetit singulis eius speciebus animantiũ, nã quę cõpetũt generi, cõpetunt speciebus: nec aliud ius defẽsionis naturale genericũ est pro hominibus, ac pro animãtibus: sed generi animantis cõpetit vim vi, sine fuga se defendere; & tãtùm deueniunt ad fugam impotentes vim vi se defendere.

Quartò. Quis habet ius, ne occidatur, & habet ius se defendendi defensione lege permissa, vim vi repellendi. Quod ius amittit, qui fugit. ergo non tenetur fugere: nam fugiens non resistit, non repellit vim vi, sed repellitur.

Quintò. Vnusquisque potest tueri ius suæ libertatis, liberè standi, ambulandi, persistendi in loco publico, &c. Ego non tenetur vi inuasus fugere: quia onus fugiendi tollit libertatem liberè standi, permanendi, ambulaudi, &c. Et si fugiens non amittat vitam, amittit ius libertatis persistendi, ambulandi liberè in loco, in quo iure se conseruare potest defensione inculpata.

Quod si fuga esset ignominiosa, indecora, tunc adderetur alius titulus defendendi scilicet ius suum; ne ignominia, dedecore afficiatur. *l.nepos à Proculo. 125.* ibi. *cum salua dignitate mea potero. D.de verb.signif. l.filius. D.de Condit. instit.*

Cum ergo quis possit se, & sua defendere, honorem, famam, libertatem contra iniustum aggressorem defensione lege naturali permissa, potest vim vi repellere, non fugere; nam fuga non est defensio.

Hæc ratio probat, Nobiles, Clericos, Plebeios non debere fugere: quia omnes isti habent ius naturale, quo iustè spoliari nequeunt per vim. *Card.Lugo tom.1.disp.10. sect.5. nu.162. Hurtad.de Iust.disp.11. diffic. 11. Obrect. de necessaria defensione. cap.10. n. 16. Less. lib.2. cap.9. dubit.12.n.85. Clar. v. homicid.n.32. Bannez.2.2.q.64.de restit. qu. 59.consl.5.* qui vult, debere fugere ex charitate. 166. *Imola. in l.vlt. D.de condit.insert. Anchar. in Cle.1. de homi. Ang. & Salyc. in l.1. C. vnde vi. Ang. in l.si quis telo. C.de sicar. Bald. in l. vt vim. col. pen. D. de Iust. & Iur. Alex. lib.1.conf.109. & lib.7. conf.119.* qui volunt fugam omnibus ignominiosam. contra *Zenzelinum. in d. Clem. vnic. de homic.*

DE IVRE GENTIVM.

Ex §. Ius autem Ciuile.

167 IVs gentium definitur, Quod seruatur ferè inter omnes homines. *tex.* hìc. Dixi ferè ad differentiam Juris naturalis, quod seruatur necessario inter omnes homines, & Iuris Ciuilis, quod seruatur apud quasdam nationes, à quibus nomen sumit, vt Ius Romanorum, Ius Græcorum. In dubio tamen pro Iure Romanorum sumitur. *tex.* hìc. *in §. Ius quidem ciuile.*

A iure Gentiũ prodire contractus ferè omnes, bella, &c.

Ex Iure gentium originem habuerunt Bella, Captiuitates, & contractus ferè omnes, emptionis, venditionis, locationis, &c. *tex. in §. Sed ius quidem ciuile. in fine.* de quibus contractibus *lib. 3.* agamus hìc.

LEMMA XXI.

De Bello. Quid, & an licitum sit bellum? Ex v. Bella etenim orta.

164 *Bellum est actus Iustitiæ.*

BEllum est actus Iustitiæ, quo quis, vel sua defendit, vel iniuriam propulsat: Nam per bellum quis vel recuperat amissa, aut defendit possessa, vel iniuriam vindicat. *D. Aug. lib. 22. contra Faustum. c. 75. & 74.*

Etsi licitũ, si debitis requisitis sit vallatũ.

Disputant hæretici de Justitia belli: Et dixerunt illicitum Manichęi, teste *D. Aug. loc. cit. c. 74.* Iulianus Apostata dixit, Christianis illicitum bellum. *Nazianzen. Orat. 1. in Iulianum:* quibus in parte accessit Lutherus damnans bellum contra Turcas, vt patet. *art. 34.* ex damnatis à Leone X. Qui postea in lib. Visitationis Saxonicæ bellum approbauit aduersus Turcas.

165 Nos putamus, bellum esse iustum, si requisita necessaria habeat: Nam Deus bellum multoties præcepit. *1. Reg. 15. Exod. 7. Deut. 1.* Ratio est, quia quælibet Respublica debet sibi sufficere: Et sic debet, posse sua defendere, & recuperare, quod contra extraneos fieri nequit, nisi per Bellum. *D. Aug. epist. 5. ad Marcellinum.*

Defensio etiam per bellum licet Christianis; & est actus iustitiæ, & charitatis. *D. Aug. epist. 5. ad Marcellinum apud Baron. tom. 9. anno 715. fol. 5.* ibi: *Possunt sanè bella fieri à Christianis ex charitate, & misericordia. Dixerim & lucro eorum, qui impetuntur?* cum videlicet occupando quis, quæ sua non sunt, reus permanet damnationis æternæ, à qua vel inuitus liberatur; vim vi aufertur, quod male possedit: idque secundùm illud Dauidicum. *Contere brachium peccatoris, & maligni.* Psal. 9. *Vnde, qui vincitur, vincit; & tantùm diabolus vincitur coactus captiuam animam reddere liberam, facta restitutione bonorum.*

LEMMA XII.

Conditiones iusti Belli.

TRes exigimus conditiones. *I. Legitima auctoritas. II. Iusta causa. III. Recta intentio.*

Legitima auctoritas est, vt bellum indicatur ab habente publicam potestatem non recognoscentem superiorem. Nam, si habet superiorem, eius debet vti auctoritate. *D. Th. loc. cit.* 166 *Belli requisita. Suprema Potestas.*

Iusta causa est, vt l. fiat ex prudenti, & rationabili motiuo: vt ad vindicandam iniuriã. Secunda est defensio Reipublicæ, ne opprimatur à Tyranno, vel recuperare rem ablatam. *Cap. olim. il primo. de rest. spol. l. vt vim. D. de Iust. & Iur. c. 1. de homic. Iitaque. D. ad l. Aquil.* Alias causas habes apud *Couar. in regul. peccat. p. 2. §. 9. Valentian. 2. 2. disp. 3. qu. 16. punct. 2.* *Iusta causa*

Recta intentio; vt tendat ad bonum commune, non ad malos fines: quæ conditio, non ad iustum, sed ad licitum bellum requiritur: at duæ superiores exiguntur ad belli iustitiam. *D. Th. 2. 2. q. 66. art. 8. ad 1.* 167 *Recta Intentio.*

Bellum fit primò ad compensationem rei ablatæ, vel ad illam obtinendam. Secundò ad vindicandam iniuriam, iuxtà proportionem culpæ. *Deut. 25.* ibi. *Pro mensura peccati erit & plagarum modus.* Tertiò ad stabiliendam, & firmandam pacem. Hinc, quæ ad ista conducunt, in conflicto fieri possunt, etiam occidendo, demoliendo, stratagemmata faciendo, insidias præmeditando, &c. quia sunt media accomodata ad illos fines: nec quis tenetur mentem suam alijs aperire. *Iosue 8.* ibi. *Pone insidias vrbi post eam.* Idque intelligas, nisi fides sit hostibus data de non struendis insidijs. *D. Th. 2. 2. q. 40. art. 3.* Fides enim etiam hostibus seruanda est. *D. Ambr. lib. 1. de offic. cap. 24.* Hinc, statuto conflictus die, nequit præueniri, nisi hostis extorsisset promissionem per metum cadentem in constantem virũ. *Sylvest. v. metus. §. 8.* vel nisi seruatis promissis immineret grauissimum Communitati damnum: nam in tali euentu nequit se obligare. Quartò, si hostis saltem in parte fidem fregisset, nam tunc currit Effatum: *Frangenti fidem, fides frangatur.* 168 *Bello pax stabilienda.* 169

Præterea, vltra conseruationem, recuperationem, compensationem damnorum, licent alia ad vindicandam iniuriam illatam, vel ad roborandam firmius pacem.

Innocentes tamen in bello internicioni tradi non possunt: vt sunt Peregrini, pueri, Presbyteri, rustici, mercatores. *cap. innouamus. de tregu. & pace.* Nisi præter intentionem occidantur: vt, si in oppugnatione murorum, balistarum contusionibus, innocentes oppressi cadant. Insuper ad infirmandas vires aduersas, licèt diuitijs spoliare innocentes. 170 *Innocentes nõ sunt occidendi.*

Peccat tamen Dux contra fortitudinem, si temeritate compulsus, extremis exponat exercitum periculis. *Gandauens. quodlib. 16. qu. 16.* 171 *Nequit Dux exercitum vltimis periculis offerre.*

LEM-

LEMMA XXIII.

Cuius sint Bona capta in bello.

Dicitur mobilia capientibus.

GEntium Iure bona mobilia excedentia etiam compensationem damnorum, capientibus conceduntur. *D.Th.lib.7. de Regim. Principum.c.11. Con.loc.cit.§.11.n.1.*

172 *l.hostes. 24. l.si quid in bello. 28. D.de capt. l. naturalem. §.vlt. D.de acqu.rer. dom. l.1.* vbi *Iason.n.8. D.de acq.poss.*

An verò sint à Ducibus distribuenda, iuxtà dignitatem militarem, pendetq; consuetudine, Principumque sanctis. Et vbi id non est, à Duce distribuenda sunt. *Cap.Ius militare. 1.dist.l.si quis pro redemptione.36. C.de donat.*

Immobilia debentur Principi indicenti bellum. *l.si captiuus. 20.§.1. D.de capt.* Si res immobilis rursùs diripiatur, priori Domino restituenda est. *l. captiuis. & l.Pomponius. D.de acqu.rer.domin.* Res verò mobilis, si delata ad hostium castra, iterum diripiatur, fit capientium.

173

Stabilia fiũt indicentis Bellum.

LEMMA XXIV.

Homines capti in Bello.

BEllo capti, eorumque filij, etiam innocentes fiunt capientium. *l.naturalem. l.si hostes. D.de acq.rer.dom. l.hostes. 24. §.ab hostibus. D.de captiu.*

Homines capti sunt serui capientium.

Difficultas est: *An capti Christiani efficiantur serui.*

174 Negant communiter, licet possint retineri, vt pretio redimantur. *Bart. in d. l.hostes. Abbas in c.sicut. de iur.iuran. Caramuel. 2. Theol. moral. n.348. Ayol. de iur.& offic.bellic.lib.1. c.5.n.19.*

Displicuit id *Bucero. tr.de bello. lib.1.c.15.nu.5. edit.3.* quia, Iura indistincte volunt, captos in bello fieri seruos. *l.cum loca. 36. D. de religiosis. l.adeò quidem. 7. D.de acq.rer. dom. §. penult. de iur.person. Exod. 21. Leu. 25. Deut. 15. ad Philippens. 6. 1. ad Timot. 6.*

Christianus captus à fidelibus nõ fit seruus.

Accedit, seruos baptizatos debere libertatem acquirere, si sufficeret Christiana Religio ad libertatem: sed prior sententia seruatur ob fauorem Fidei: quod etiam ad hæreticos extẽdit *Suarez. de Charitate disp. 13. sect. 7.n.13.* contradicente *Trullench. tom.1. decalog. lib.1.c.2.dub.5.n.10.*

Sed quia in bonis captis, & recaptis sicuti in hominibus à lege datur Fictio postliminij, fictio legis Corneliæ, quæ plures effectus habent, ideòq;

LEMMA XXV.

QVID SIT FICTIO LEGIS CORNELIÆ, ET FICTIO POSTLIMINIJ?

FIctio legis Corneliæ est, qua mortuus apud hostes, fingitur defunctus quando fuit captus. *l.1.C.de Postliminio reuersis. l.22. l.Pater.* 10. *D.de Captiuis, & postliminio reuersis:* vbi, tenet Testamentum factum à Patre, antequam fuit captus ab hostibus, licèt Pater, & filius moriatur apud hostes; quia fingitur Pater mortuus, quando fuit captus, & ante filium; & sic fingitur Pater mortuus liber, non seruus. *l.quod si filius. 11. D.de captiuis, & postliminio reuersis.*

Fictio postliminij est, qua fingitur nunquam Captus qui liberatur ab hostium potestate. *l.postliminij ius. 5. l.in bello. 12. §.si quis. l.26. ff.de Captiuis, & postliminio reuersis.* Vndè si quis captus sit ab hostibus Patre viuente, & liberetur, ac reuertatur ab hostibus Patre mortuo, est ità, ac si nunquam fuisset captus ab hostibus, & recuperat etiam iura suitatis, quæ habebat ante Capturam. *l.captum. 9. C.de postliminio reuersis.*

Captus ab hostibus, ac apud eos mortuus, fingitur mortuus quãdo fuit captus: & ea re eius gestum est validum.

Bona recepta ab hostibus.

Diximus de *bonis captis*, qualiter fiant capientium; dicamus modò:

De bonis recaptis ab hostibus: Cuius sint?

Et videndum est, quando sint restituenda pristinis Dominis, etiam in conscientia; & quando acquirantur recapientibus, ementibus. Controuersia frequens in vsu, etiam in ementibus ab hostibus bona capta; putà libros, naues, seruos, &c.

Principium. Illa *bona recapta, sunt danda pristinis dominis, quæ habent fictionem postliminij.* Nam ista, quando reuertuntur, finguntur nunquam capta ab hostibus; adeoque semper sub dominio illorum, quorum erant antequam ab hostibus caperentur. *l. postliminium. 19. l.in bello. 12. §. sequitur. l.si quid. 28. D.de captiuis, & postlim.reuersis. Franc. dec. 268. Thesaur. lib.2. Forens. qu.98. num.1. Galeota responso Fiscali. 13. Capyc. Latr. consul. 96. Thorns. in supplem. v.* Bona capta. *Cassil. p.1. dec.141. Gama dec.384. Cortiada tom.1. dec.39.nu.35.*

Quæ autem carent fictione postliminij empta, recapta, fiunt Emptoris, recapientium: non enim tunc aliquid habet in illis dominus pristinus; cum transierint in plenum dominium, & dispositionem Capientium DD. citati.

Hinc necessarium est scire, in quibus bonis sit fictio postliminij.

Fictio postliminij datur

Distinguo. Bona. I. *Homines.* II. *Bona stabilia.* III. *Mobilia, & se mouentia.* IV. *Naues.*

In hominibus

In hominibus liberis, siue seruis semper currit fictio postliminij, itaut Seruus reuertens ad suos, semper habeatur vt liber: & si postquã reuersus iterum capiatur, debeatur pristinis dominis; ita ac si nunquam redijsset ad suos. *l.in bello. 12. l.si quid. 28. l.postliminium. 19. §. transfugæ. l.28. l.29. l.30. D. de Captiuis, & postlim.reuersis.*

Stabilibus.

II. Datur fictio postliminij in rebus stabilibus. *l.si captiuus. §.expulsis. D. de captiuis. l. Pomponius. D.de acquir.rerum dom.*

Et mobilibus ad vsũ belli.

III. In Naui, re mobili, se mouente, non parata ad vsum belli non datur fictio postliminis. Sed si illicò recapiantur, antequam sint

ducta intra Præsidia, finguntur non capta.

IV. In Nauibus ob bellum, & in omnibus pararis ad bellum fauore militiæ datur fictio postlim. *l.2.& 3.D.de captiuis. Galeota resp. Fiscal.13.*

Ex his resoluuntur sequentia.

LEMMA XXVI.

An sit priori Domino restituendus seruus recaptus ab aliquo, postquam patrios lares petijt?

AFfirma. ex *l.postliminium.19. §.transfugæ.* ibi. *Si verò seruus transfugerit ad hostes: quoniam & cum causa captus est, Dominus in eo postliminium habet. Rectissimè dicitur*
176 *etiam ei postliminium esse, scilicet, vt Dominus in eo pristinum Ius recipiat. l.in bello 12. §.sequitur. in medio. v. Certè manumissus apud hostes liberatur: & tamen si eum nactus Dominus ipsius Vetus intra præsidia nostra fuisset, quamuis non secutum res nostras: sed cum eo consilio venisset, vt ad illos reuerteretur: seruum retinet Iure postliminij, D. de captiu. & postlim. reu.* Recuperat prior Dominus omnia Iura in seruum iure postliminij, etiam si ab alio ciue sit captus. *l. si quid.28.* ibi. *Imò si in bello captus, pace facta, domum rediit, deindè renouato bello capitur, postli-*
177 *minio redit ad eum, à quo priore bello captus erat: si modò non conuenerit in pace, vt captiui redderentur. D.cit.tit.* qui *Textus* est valdè notabilis.

In quo est grauis differentia inter seruos, &
178 alia bona mobilia recapta. Nam mobilia dantur capientibus, non prioribus Dominis; quia, in illis non datur Ius postliminij. *Si quid bello captum est, in Præda est, non Postliminio redit.28. D. de captiuis, & postlim.*

Quod ius postliminij in hominibus datur, *d.l. Ius postliminy. §. l.28. l.29. l.30. l.25. l.23. D.cit. tit.* & sic seruus priori Domino deberur. *d.l.28.l.19.l.12. l.sicut liberis.10. l.ab hostibus 12.* ibi. *Serui autem Dominis suis restituentur. C.de capt.& postl. reu. Bar. Alber. Salyc. in d.l.ab hostibus.nu.3. De Marinis, to-1.lib.1.c.231. n.2.* vbi decisum refert, pristino Domino restitutum seruum recaptum à Triremibus Regijs: & *n.13.* vult, restituendos etiam pristinis Dominis, qui post
179 reditum ad suos, alio bello captiui facti sunt: adsonante *d.l.si quid.28. D. de capt.* Vide. *l.is per seruum, qui in fuga.* D. *de acqu. poss.* vbi seruum fugitiuum possidemus.

Insurgit acris *Q.1. An liceat mancipio Christiano accipere Turcarum bona, secumque asportare in quauis quantitate?*

Affirma, licere tit. iusti belli perpetui inter Turcas, & Christianos. *Solarzan. de Indiar. iure.lib.2.c.10.n.24. & c.21.n.45. Innoc.in cap.olim. il 1.de rest. spol.* Facit, quia rationabiliter præsumitur, Principes Christianos velle Turcarum debilitationem, eo modo quo potest haberi.

Christiani serui apud Turcas aliquid accipere possunt a Dominis.

Q.2. Quid captus ab hostibus recuperet, si fugiès redeat ad suos?

Respondetur, recuperare omnia iura, si non volens, sed coactus captus fuit. *l.si quos forte.19.l.Diuersorum,20. l.12. l.18. C.de capt. per postlim.reu. l.postliminij Ius.5.* ibi. *Omnia restituuntur ei Iura, ac si captus ab hostibus nõ esset. D.de capt.& postlim.reu.* 180

Et sic recuperat I. Ingenuitatem. *l.cum non redemptum.5.l.6.C.cit.tit.* II. Suitatem, si captus fuit viuo patre, licèt reuertatur eo mortuo. *l.captum.9.C.cit.tit.* quia Fictione postliminij fingitur non captus: & sic semper in patris potestate. Et sic recuperat, siue ex testamento, siue ab intestato omnia paterna bo- 181
na. *d.l.captum.9.l.Ius Postliminij.14.C.de postliminio reuersis.*

Sed, si quæ sint ab alijs vsucapta, vel non vtèdo amissa, vel subtracta, repetit actione rescissoria intra annum vtilem, vt ait *l.ab hostibus.18.C.de postlim.reuersi.*

III. Quidquid seruus acquirit ratione legati, stipulationis, etiam pendente captiuitate. *l.1.D.de capt.& postl.* quia postliminio fingitur nunquam captus. *l.bona eorum. 22. v porrò quæcumque serui captiuorum. D. cit.tit.* IV. patriam potestatè *l.in bello 12. §.si quis. D.cit.tit.*

Q.3. An redempti ab hostibus sint serui Emptoris?

Nega. Licèt possint retineri, veluti pignus, 182
donec pretium fuerit solutum. *l.ab hostibus. 2.C.de postl. reuersis.* &, soluto pretio, ingenuitati illicò restituendi sunt. *Leum & postliminij.6.l.15.C.cit.tit.* & non recuperat, nisi pretio soluto, statum pristinum. *l.liber ca-* 183
ptus.17.C.cit.tit.

Q.4. Quando bona capti ab hostibus, alteri acquiri possint?

Respondetur, tempore, quo captus apud hostes moritur. *l.nec nos.4.* ibi: *acquiri possunt, cum captus apud hostes mortuus esse cognoscitur. C.de postliminio reuersis.* 184

Q.1. An Filius susceptus apud hostes habeat Ius postliminij? 185

Affirma. *l.Apud hostes.9. D.de capt.*

Q.2. An in re immobili recapta ab hostibus detur postliminium?

Affirma. *l.si captiuus. §.expulsis.* ibi: *Dominia eorum agrorum ad priores Dominos redire. D.de captiu. Capyc. Galeota. Resp. Fisc.13.nu-26. Lanarius cons.84.nu.1. Glos.in l.2. D.de capt. Bart.in l.si quid in bello.28. D.cit.tit.*

Q.3. An in bonis mobilibus captis in bello detur Ius postliminij?

Status quæstionis est. Ab hostib. captæ sunt merces, quæ in alio conflictu recapiuntur à militibus nostris, sunt ne reddendæ pristinis Dominis?

Seruos diximus reddendos prioribus Dominis iure postliminij. De istis mercibus nega- 186
mus. *l.si quid in bello captum est, in præda est,*

non

non postliminio redit. 28. *D. de capt. l. ab hostibus. Cat. tit. Deuteronom. c. 20.* ibi: *prædam exercitui divides.* Idque siue res recapta sit mobilis, siuè se mouens. *Bellinus. De re militari. p. 3. tit. 1. nu. 12. Oldr. cons. 17. n. 3. Capyc. Galeota l. c. n. 4.* rectè inferens in casu contingenti, bona mobilia recapta ab hostibus esse capientium, nisi illicò recapiantur, insequendo hostes, quia tunc ità, ac si non fuissent capta, debentur pristinis Dominis, vt ad praxin reduxit *Franch. dec. 268. num. 4.*
187 *Gram. dec. 71. nn. 11. Morla. in Emptor. Iur. p. 1. tit. 12. q. 6. n. 7. Tholos. lib. 2. Syntag. c. 4. Thesau. 2. foren. c. 98. n. 5.*

Idq; dicimus etiam de mobilibus iniusto bello ab hostibus, puta Turcis, captis, quæ etiam recapientium fiunt. *D. Tho. de regim. princip. lib. 3. cap. 9. Bellarm. lib. 5. de sum. Pontifice c. 9. Canal. lib. 4. com. c. 906. n. 217. Capyc. Galeot. l. c. n. 84.* Qui rectè ait, id verum etiam in conscientia. Nam leges sunt iustæ, & ad bonum commune. Præda enim militares promouet, vrget, fortissimè accendit cruentos conflictus, strenuosque, ac insuperabiles reddit milites, nulla remorandos difficultate, vbi, deuicto timore, insuperabilis
188 diuitiarum dimicat Amor. *Azorius. 3. par. mor. lib. 4. c. 4. qu. 12. post Sylvestrum, & Rosellam.*

Idemque est de illo, qui à piratis nauibus multis aufert, vel emit, vt sc. fiant emptoris res captæ. *Azorius l. c.*

Q. 4. An Naues habeant postliminium?

Affirma. si nauis sit bellica, puta triremis, vel oneraria ad belli vsum. *l. 2. D. de capt. Farret. lib. 2. D. re nauali. n. 26. ex l. in l. censoria, 203. D. de ver. sign.* Cæteræ verò naues carent postliminio, *d. l. 2. Mol. disp. 118. col. 3. v. ex rebus.* & sic Nauis mercatoris non restituitur Domino, si sit recapta. *Thesaur. iun. 2. for. c. 98. nn. 6. Gama dec. 384. nu. 3. Capyc. Galeot. l. c. n. 211.*
189

Sed quid dicendum de alijs rebus paratis propter bellum, vt equi, boues, currus actu seruientes militiæ?

Dicas, ista habere postliminium, non alia bello non seruientia. *d. l. 2. & 3. D. de captiu. & postl. Nauar. 5. cons. tit. de iniur. cons. 2. n. 5. Mol. l. c. Greg. l. 13. tit. 9. partit. 5.*

DE CONSVETVDINE.

Ex §. sinè scripto.

LEMMA I.

Quid sit, & quotuplex.

Consuetudo 1. introducit legem.

CONsuetudo sunt diuturni mores consensu vtentium approbati. *text. hic.*

Ex *Ioanne Ioachim Lentgrauio. De origine, veritate, & obligatione Iuris gentium. ar. 6.* Consuetudo est iuris gentium; nam ius gentium vsu hominum introductum est, etiam sine scripto.

Dantur etiam consuetudines speciales; quia seruantur apud quasdam nationes. *Cic. 2. de inuent.*

Consuetudo, vna est habens vim legis: & hæc requirit deliberatam, & plenam voluntatè se obligandi ad instar legis: de qua loquitur *text.* hic. Nam requiruntur conditiones legis, & lex non obligat, si desit animus obligandi in Conditore legis. *l. sed ea. 35. D. de leg.* 190

Hinc patet, non esse obligatoriam si populus deceptus credidit se obligatum. *Suar. lib. 7. c. 22. Caram. 3. Moral. Theol. nu. 1324.*

Similiter in dubio, an obliget ad morrale, an ad veniale? obligat ad veniale. Nam in dubio minimum est sequendum. *l. si stipulatus. D. de vsur. Affl. dec. 373. n. 3. c. 30. de reg. iur. in 6. l. semper in obscuris. D. de reg. iur. c. ex parte. De censibus. l. nummis. D. de legat. 3. l. inter stipulentem. 83. D. de verb. oblig.* Et in dubio, an simpliciter obligat, nullo modo obligat. Nam homines egerrimè leges ferunt: vnde præsumuntur nunquam nouis sponte se velle supponere: & consequenter nunquã velle introducere consuetudinem sub onere culpæ. *Vvigers. 1. 2. q. 97. art. 3. nu. 29.* An autem requiratur consensus Principis. Affirmat *Vasquez. tom. 2. disp. 177. c. 2. & 3.* Sed sufficere tantùm: puta, si princeps cognoscat consuetudinem introductam ad instar legis, vel sufficere consensum iam præstitum in *c. fin. de consuetudine, & in l. de quib. D. de leg.* rectius tuentur *Malder. 1. 2. qu. 97. art. 3. n. 3. Sanc. 7. de matr. qu. 4. nu. 11.* quia legis consensus manet, quandiu lex non reuocetur: sed d. leges *in c. vlt. & in l. de quibus* non sunt reuocatæ. Ergo adhuc manet ibi consensus sufficiens ad introducendam cõsuetudinem habentem vim legis. 191 192

Consuetudo vt sit lex exigit, non solũ populi, sed principis consensum deliberatũ saltè tacitũ.

Secunda consuetudo est, quæ tollit legem, dummodo sit rationabilis, & legitime præscripta. *d. c. vlt. & d. l. de quib.*

Tollit legẽ.

Rationabilis est, si non sit contra legem naturæ, & diuinam. *Nau. cons. 7. nu. 3. Caiet. 1. 2. q. 97. ar. 3.*

Est rationabilis, quæ non est cõtra ius naturæ, ac diuinum.

In dubio præsumitur rationabilis. *Suarez. lib. 7. c. 6. nu. 15.*

Præscripta est, si duraverit per longum tempus. *l. 2. D. quæ sit longa consu.*

Aliqui volunt, requiri 40. contra canones, 10. contra legem ciuilem. *Nicas. hic. num. 3. Tannerus tom. 2. disp. 5. q. 7. dub. 1. nu. 8.* Quod displicet rectius alijs. Nam nec 40. sed 100. requirerentur: Cũ contra Romanam Ecclesiam currat tantùm centenaria præscriptio. *Auth. quas actiones. C. de Sacros. Eccl. Castrus Palaus. tom. 1. tr. 3. disp. 5. punct. 2 §. 2. n. 9.*

Est præscripta per decem annos.

Nos putamus, sufficere decennium cum *Corasio, in l. de quib. nu. 8. D. de leg. Cuiac. 2. obser. cap. 1.* Nam hoc est spatium longi temporis. *Inst. de vsucap. in princ.* 193

Recipio etiam illorum sententiam, qui sustinent, nec decennij spatium exigi: Sed esse arbi-

Esse etiam arbitrarium tale tepus in interno, non in foro contentioso.

arbitrarium. *Basilius Pontius lib.6. de matr. c.5.nu.9. Montesinus 1.2.tom.2. disp.2.qu.13. nu.225. Granad.1.2.controu.7.tract.3.p.2.disp.16.sect.1.nu.9. Lessius lib.2.c.6 dub.14. Valentia.tom.2.disp.7.qu.5.punct.8. Sotus.1.de iust.qu.7.ar.2. Michael.de Palatio,in 3.dist.37. disp.6.* qui volunt,in conscientia sufficere

194 consuetudinem esse rationabilem, licet nõ sit præscripta. Et *c.fin. de consuetud.* intelligunt, pro foro contentioso, consentiq; *Duallius 1.2.tract.de leg.qu.7.nu.2. Bosser.v. consuetudo.nu.16.* putans sufficere, apud bonos, & doctos viros consuetudinem vsu communiter receptam esse.

LEMMA II.

An Ius naturale possit tolli? Ex.§.sed naturalia.

Ius naturale no potest tolli.

CIuilia, non naturalia iura mutari possunt ab homine. *tex. hic.* Intelligas de Iure naturali præceptiuo,non verò permissiuo: sic folia in planta sunt iuris naturæ permissiui,& mutantur.

DE IVRE PERSONARVM.

TIT. III.

De seruis,& liberis. Ex §.summa.

195

Qui seruus qui liber.

HOmines alij serui,alij liberi sunt. Liberi, qui pro libito operantur. Serui qui alteri seruiunt. Nos primo loco de Seruis.Secundo de Liberis hominibus sermonem instituamus.

LEMMA I.

Quid,& quotuplex sit seruitus?

Seruitus vna naturalis altera positiua.

SEruitus est Omnis subiectio, qua quis coactus alteri obedire compellitur. Est duplex,vna naturalis,altera positiua. Seruitus naturalis dicitur à seruiendo. Seruitus positiua, siue contra naturam à seruando: vt sunt serui capti in bello, qui antiquitus occidebantur;sed modò seruantur, vt vendã. tur.*§.seruitus.hoc tit.*

Seruus naturalis,a qua nascitur subditus: & melior deteriori imperat.

Seruus iure naturæ dici potest quicumq; alteri famulatur,subijciturq; *Vaconius à Vacuna,lib.1. declar.11.iuris ciuilis. Cic.paradox.5. Arist.1. polit.3.4. lib.7.c.14. Rupertus 4.in Gen.cap.37. Plato in dial.3. De legib. Stobeus ser.42.S.Basilius.De Spiritu S. c.20. Card.& Præpositus.in c.Ius Gentium.n.9.* vbi *Turrec. art.4.D.Aug.D.Amb.* quos citat,& sequitur *Couar.in Reg.peccatum.c.2.§.11.nu.7. Marcerus lib.1.cap.9.Tholos.14.synt.g.c.1.nu.8. Lypsius lib.3. manuduct. ad Stoicam philosophiam.dissert.12.*& alij,quos cumulo in meo Regressu calami.& *1.Regum.17.nu.34.36.58. c.27. nu.12.2.Reg.19.n.29.*

196

Qua ratione dicuntur serui omnes vassalli, & nobiles,quia seruiunt militari seruitio. *Maranta in Medulla Decreti fol.187. verb. Dominus seruo, siuè Vassallo. Ad litterã text.Sacer. In lib.Regum*, vbi Dauid, se appellat seruum Saulis.

Seruũ naturaliter datur est de fide.

Præterea, dari seruum naturalem est de fide: quia de fide est, creaturam naturaliter esse Dei seruam. Ex quo patet, hanc seruitutem naturalem non labefactari à libertate, nec nobilitatis obscurare splendorem:dummodo Dominus,cui quis seruit,sit genere 197 non turpis. Dixi non turpis, quia qui facit peccatum seruus est peccati. Et,licet libertate fruatur,sit ignobilis,iuxta illud:Omnes, *Io:8.2. Petri.* qui derelinquunt me,erunt ignobiles.

Hinc fit,esse propositionem æternæ falsitatis, seruum in genere libertate carere:quia hæc seruitus naturali libertati non opponitur: & de hac seruitute naturali non loquitur 198 *text.noster*:qui tantùm loquitur de seruitute positiua contra naturam.

Quæ seruitus positiua definitur? *Est subiectio hominis Dominio alterius contrà naturam.tex. in §.seruitus autem. hoc tit.* & hæc turpis est; ac ad nihil iure ciuili redigit hominem. *l.4. l.5.D de stat.hom. Liber stipulantem.83. §.sacram rem. D.de verb.oblig.l.si in emptione.34. v.liber. D.de contrab.empt.* Imò hæc seruitus 199 est morte peior. Hieremiæ. 22.*nu.*10. *Gen. 4.nu.9.&* 12.

Non dixi in Definitione *Seruitus est constitutio iuris gentium, qua quis domino alieno contrà naturã subijcitur*,vt loquitur *tex.*hic;&in *l.libertas.4.§.1. D.de stat.hom.l.manumissiones. 4.D.de iust. & iur.* ad obuiandum varijs difficultatibus. I. quia constitutio iuris gentiũ est idem,ac decretum, sanctio iuris gentiũ. 200 *tit.Decretal.De constitutionibus.dist.9.&* 10. *c.requisitis.§.nisi rigor.1. qu.7.* & sic in rigore nequit dici, quòd seruitus sit constitutio iuris. Nam esset idem, ac dicere seruitus est lex,siuè decretum iuris gentium:quod non est verum. Nam Seruitus est introducta à lege,non est ipsa met lex: sicuti nec pœna, introducta à lege est ipsa lex.Quæ difficultas,licet eludatur dicendo, ibi poni causam pro effectu: & legem à qua seruitus originem habuit pro seruitute:tamen nostra definitione, vanescit. II. Difficultas est; quia non omnis seruitus est orta à iure gentium: Ergo non debet in genere definitionis illud exprimi,secus deberet conuenire omni seruituti.Nam genus definitionis inuenitur in singulis definitis.Antecedens patet.Nam iure ciuili est etiam seruitus introducta: Vt patet in illo, qui vendit seipsum ad participandum pretium.*l.& seruorum.5.§.1.D. de stat. hom.* sic etiam Ius Canonicum seruitutem induxit.*in c.eos,qui.32.dist.c.vna multa.15. qu.8.* vbi principes sæculares fœminam contrahentem nuptias cum constituto in sacris,si monita non resipiscat, seruituti supponunt. vide *c. de raptoribus. 36. qu.1.* Ergo non debet dici, est Constitutio iuris gentium, quando definitur seruitus,vt sic. *Textus* autem noster definit speciem seruitutis tantùm à Iure gentium introductæ.

Dici-

Dicitur contra naturam, quia opponitur libertati, quæ est secundùm naturam. §. *& libertas.* hoc tit. ibi. *Libertas est naturalis facultas eius, quod cuiq; facere libet. l. 4. D. de statu hominum. l. manumissiones. 4. D. de iust. & iur.*

Qui dicitur positiuus contra natur?

Dices: Libertas est de iure naturæ: Ergo non potest tolli per ius positiuum. Nam, quæ sunt de iure naturæ, tolli non possunt. §. *sed naturalia. sup. prox. tit.*

203

Respõdetur, Libertatem esse de Iure naturę, non pręceptiuo, sed permissiuo. Porrò possunt tolli iura naturalia permissiua, non pręceptiua: sic tolluntur frondes, Nuditas, capilli, qui permittuntur à lege naturæ. Anima verò tolli non potest, quia est de iure naturæ præceptiuo. Præcipit namq; Jus naturæ, homines non occidi: sed permittit, non præcipit, viuere comatos.

Iur naturæ enum præceptiuum, permissiua alterum.

204

LEMMA II.

Qui dicantur Serui, aut Mancipia? Ex §. serui autem.

DIstinguitur Seruus à mancipio. Nam Mancipium dicitur quilibet manu captus ab hostibus. *text. hìc.* vbi mancipia dicta sunt eo, quòd ab hostibus manu capiũtur: & ex eo patet, quia captus ab hostibus in actu capturæ potest occidi, nó sic seruus.

Mancipiũ potest in actu agressionis occidi, & occidere.

Mancipium est hostis liber ad fugiendum, & contendendum, licèt extrinseca vi impediatur: & potest spoliare, & spoliari in ipso actu aggressionis: quo sensu etiã Christiani, qui dicuntur captiui, sunt mancipia, hoc est manu capti: *Caramuel. Theolog. mor. n. 370.*

205

Seruus dicitur, qui postquam fuit mancipium, non occiditur, sed seruatur, vt vendatur. *text. hìc.* Victor enim ei ignoscens vult esse seruum: nec amplius occidi potest, & per seruitutem fit ex inimico familiaris, vt testantur *Macrobius lib. 1. Saturnal. c. 11.* & si occidatur, occisor punitur. Sic Vmbricia nobilis quinquennali multata fuit exilio: quia atrocissime in ancilla animaduerterat. *l. 2. §. fin. D. de his, qui sunt sui, vel alieni iuris.*

Seruus est familiaris, nec potest occidi.

Serui ciuiliter sunt mortui. *l. quod attinet. 33. l. seruitutem. 210. D. de regul. iur.* & carent Dominio in ordine ad conuictum politicum. *§. item nobis. per quas personas nobis acquiritur. lib. 3. l. intercidit. 58. D. de cond. & dem. l. cum hic status. 33. §. si donator. D. de donat. inter.*

Seruus est mortuus ciuiliter, caret que, dominio. l. 33. §. si donator. C. de donat. int. l. 58. D de cond. & demon.

Et ita intelligitur *text.* noster, quando asserit seruum quoque appellari mancipium, in quantùm, qui seruit, fuit mancipium.

LEMMA III.

Quot modis seruus contra naturam fiat? Ex §. serui autem.

206

SEruus fit. I. per natiuitatem: vt sunt filij nati ex ancillis. *text. hìc. l. & seruorum. 5. D. de stat. hom.* Secundò fit iure gentium. Et est, qui captus in bello, seruatur, vt vendatur. *l. seruorum. D. de stat. hom.* Tertiò fit iure ciuili, quando quis maior 20. anno patitur se vendi ad pretium participandum. *tex. hìc. d. l. & seruorum. 5. l. liberis. 7. D. de libera. causa. l. Licinius. 4. D. quibus ad libertatem.* Ad quod requiritur primò, vt se vendat per alium. Secundò, vt sit maior viginti annor. Tertiò, vt sciat, se liberum, & vt permittat se vendi à sciente eius libertatem, ad participandum pretium: Et illud re ipsa participet. Quartò, vt emptor credat, eum seruum. *d. l. liberis. 7. Trullench. 7. dec. c. 2. dub. 8. Coton. tom. 1. lib. 5. contr. 5. cap. 2. n. 10.*

Seruus fit iure gentiũ si nascatur ab Ancilla, fit, bello captus, seruatur.

Si patiatur se vendi ad participandum pretiũ

Quartò fit seruus iure ciuili: vt si quis vendat seipsum, ad succurrendum Patri. *l. 1. & 2. C. de patr. qui filios suos. Exod. 21.*

Jure Canonico fit seruus ob delictum, vt si quis deferat arma ad Saracenos. *cap. ita quorundam. de Iudæis, & Sarac.* Sic fœmina clerico in sacris matrim. se coniũgens, post monitionem, parit filios seruos. *cap. eos, qui. dist. 32. cap. cum multæ. 15. q. 8.*

Qui seruus iure Canonico.

Sic etiam libertus propter ingratitudinem reuocatur ad pristinam seruitutem. *l. si manumissus. C. de libertis, & eorum liberis.*

207

Rursus iure ciuili, libera se seruo alieno prostituens, si à Domino monita, rursus in crimen incidisset, moechi serui conserua euadebat. *l. 2. C. ad S. C. Claudianum tollendum.*

208

LEMMA IV.

Seruorum conditiones. ex §. in seruorum.

NVlla in seruis iure positiuo factis ex differentia, quoad esse: grauis tamen differentia, quoad officia. *l. 5. D. de stat. hom. & l. in lege censoria. 203. D. de ver. sign.* Primò datur seruus ordinarius: & est emptus à Domino. Secundò dicitur seruus vicarius, & est emptus à seruo cum peculio ei dato: & dicitur Vicarius, quia gerit vices peculij, & subest ordinario, eique paret. *l. item apud 15. §. prætor ait. D. de iniur. l. si peculium. 6. §. Vicario. D. de pecul. leg.*

Qui seruus ordinarius.

Qui Vicarius.

209

IIJ. Datur etiam seruus Topiarius: & est, qui virgulta ductilia, varias cõcinnat in formas: quod licet inspicere in hortis. *l. cum quæreretur. 58. §. final.* ibi. *neque Topiarium, neque Saltuarium legatum videri ei. Topiarium enim ornandi, Saltuarium autem tuendi, custodiendique fundi, magis quàm colendi causa paratum esse. D. de leg. 3. l. instrumenta. 8. in fin. D. de fundo instr.* A quibus seruis topiarijs nomen sumpsit opus topiarium: & est, quod fit à talibus seruis.

Qui Topiarius.

210

IV. A munere, aliqui serui appellãntur Scoparij. *l. 8. D. de fund. inst.* & sunt, qui scopis domum purgant. *l. 1. §. Cæterum si quis. D. nautæ, caupones. l. in lege censoria. 203. §. item quæ. D. de verb. signif.*

Qui scoparij.

V. Saccularij dicuntur, qui oblata in sacculos reponunt. *l. Saccularij. 7. D. de extraord. criminal. l. 1. verb. simili modo. D. de effractor.*

Qui saccularij:

VI. Apolides dicuntur, qui capite diminuti in opus publicum deportati, aut ad insulas rele-

Qui Apolides.

relegati sunt. *l.1. §.in quib. D.de leg.3. l.quidam.17.D.de pœnis.* Et isti nuncupantur & Insularij. *L.si ità.57. §.Dominus.* ibi. *insularium. D.de vsu,& hab.*

Qui Insulary.

VII. Horcini dicuntur liberti, quos testator post obitum liberos statuit, quorum ius patronatus non Dominus, sed hæres habet. *Tiraquell.in l.si vnquam.v.libertis. num. 124.C.de reuoc.don.*

Qui Horcini.

211

VIIJ. Datur etiam seruus fornicarius, qui seruit fornaci. *l.si seruus seruum.27. §.si fornicarius. D.ad l.Aquil.l.cum quidam.17. §.Fiscus. D.de vsuris.*

Qui Fornicary.

IX. Seruus amanuensis est, quo Dominus vtitur ad scribendum, vt scriptor. *Suetonius in Nerone, c.44.*

Qui Amanuenser.

X. Dispensator dicitur, qui dispensat, & notat expensas. *l.item apud.17. §. prætor ait, si quid.D.de iniurijs. Plinius.lib.33.c.11.*

212

XI. Seruus receptitius dicitur, qui redhibetur ob vitium aliquod. *Flaccus de Obscuris Catonis. lib.2. apud Cælium. lib.5.c.6.* quem reprehendit ipse Cœlius.

Qui receptitius.

XIJ. Dantur serui Censiti, & Adscriptitij. Adscriptitij addicuntur fundo, & cum fundo alienantur; quorum filij dicuntur serui Originarij, de quibus in *tit. C. de municipibus. & originarus. lib.12.* Isti possunt esse etiam liberi, qui fundo adlaborant, donec vixerint, & recipiunt partem fructuum.

Qui censiti, qui originarij.

Qui adscriptitij?

XIIJ. Censiti sunt, qui retinent prædium, & soluunt quolibet anno censum: & isti sunt liberi, & possunt fieri Clerici. *l.iubemus. §. Seruus.C.de Episc. & Cler.*

213

XIV. Tandem seruus Opilio, est custos ouiũ. *l.cum quæreretur.58.§.fin. D.de leg.3.*

Qui seruus Opilio.

DE INGENUIS.
TIT. IV.

EX seruis pergamus ad liberos homines, qui diuiduntur in ingenuos, & libertinos.

LEMMA I.
Quid sit libertas?

214

LIbertas definitur, *Facultas naturalis faciendi, quod libet, nisi vi, aut lege prohibeatur. l.4.D.de statu hom.*

Cic. definit. *Libertas est potestas viuendi, vt velis. paradox.5.*

Nobis placet Theologorum definitio. *Libertas est potestas operandi, & non operandi, etiam positis omnibus requisitis.* Enimverò differt causa necessaria à libera. Necessaria est, quę, positis omnibus requisitis, non potest, non operari. Sic ignis, positis omnibus requisitis ad comburendum, comburit.

Est potestas operãdi, & non operãdi etiã positis omnib. requisitis.

Causa verò libera, etiam positis omnibus requisitis, potest non operari. Sic voluntas, positis omnibus, adhuc est libera, vt operetur, & non operetur.

215

Libertas conuenit ingenuis, & libertinis.

Nos primo loco *de Ingenuis.* IJ. *de Libertinis* agamus.

LEMMA II.
Quid sit, & quot modis fiat ingenuus?
Ex princ. tex. ad fin.

INgenuus *est, qui nascitur liber. text. hìc.* Multis modis fit. I. si nascatur ex matre libera, vel liberta in aliquo instanti à tempore conceptionis ad natiuitatem. *l.lex naturæ. 24. l.& seruorum.5. D.de stat.hom.* & sic partus sequitur vẽtrem: *l.quia mater. D. de in iust.voc.*

Est ingenuus ille, cuius mater est liberapro aliquo tẽpore gestationis in vtero.

Si Pater sit liber, & Mater ancilla: filius nascitur seruus. Quod factum est, quia Dominus ancillæ sentit damnum. Nam non potest vti ancilla pro tempore partus; ergo etiam debet sentire emolumentum. Nam congruum est, vt succedat in lucrum, qui sentit damnum. *l.nihil tam naturale. D.de regul.iuris.*

Est seruus si mater sit Ancilla, licèt pater sit liber.

IJ. Nascitur ingenuus, si Dominus ante natiuitatem dederit libertatem filio ancillæ. *l: cum inter veteres. C.de fideicommissar. libert.*

216

IIJ. Fit ingenuus per gratiam Principis: putà si Princeps restituat seruum natalibus, in quibus homines nascuntur iure naturæ. Nam, iure naturæ, quilibet nascitur liber. *l.1.& 2.D.de natal.restituendis.*

Fit ingenuus 1. natiuitate, 3. Gratia Principis.

Homo est ingenuus, licèt detineatur ab aliquo ad instar serui bona fide. Nam re vera est ingenuus, licèt manumittatur. *l.fin. C.de ingenuis manumiss.*

IV. Fit ingenuus per sententiam, quæ transitum fecit in rem iudicatam: qua pronunciatur, aliquem esse ingenuum. *l.ingenuum. 25.D.de stat. hom.* quod, vt rectius præcipiatur expendamus, *Quid sit sententia, & quomodo transeat in rem iudicatam?*

217

3. Sententiã.

Sententia definitur, *Iudicialis definitio finem controuersiæ imponens condemnando, vel absoluendo.*

Sententia est duplex, *definitiua, & interlocutoria.* Definitiua *terminat negotium principale:* Interlocutoria *definit negotium emergens, vel incidens inter principium, & finem litis.*

Quid sententia.

Res iudicata, *est sententia, à qua non fuit appellatum intra tempus à iure præfixum. l.1.D. de re iudic.* siue: *Res iudicata est sententia, quæ nullo ordinario iuris remedio resolui potest: nec appellatione, nec nullitatibus.*

Quid res iudicata.

Appellatio *est prouocatio à minori ad maiorem iudicem, ratione grauaminis illati, vel inferendi. c.de appellationibus. de appell.*

Quãdo appelletur.

Appellatio fit intra decem dies à die intimationis sententiæ. *Angelus in l. à sententia. §.si quis. D.de appell. Auth. de appell. & infra, quæ tempora. Ronitus dec.16.n.1.*

Non requiritur talis intimatio in S.R.C. sed decem dies currunt à die lectæ sententiæ. *Constit. Regni appellationum tempora. Ronitus prag.1.nu.8. & 7. de appellat.* sed à decreto S.C. appellatur, & decem dies currunt ab intimatione decreti. *Lanarius, cons.97.n.2.*

218

Dantur 50. dies ad præsentandum processum, post-

Quando sit prosequenda appellatio.

postquam quis appellauit; & post præsentatum processum, datur annus, & ex causa biennium ad expediendam causam. *Auth. & qui. C. de appell.*

Quæ sint Fatalia.

Termini prædicti dicuntur Fatalia; quia illis elapsis moritur lis: sic si non appellauit intra decem dies, amplius appellare nequit.

Hæc omnia etiam seruatur iure Regni. *Rouitus in d. Pragm. 1. nu. 1. & pragm. 53. de offic. S.R.C.*

219 Si infra dictos 50. dies non præsentatur copia processus ab appellante, appellatio dicitur deserta. *Gallup. p. 3. c. 4. n. 30.* & declaratur deserta per Iudicem à quo, vel per Iudicem ad quem, vt alibi.

Quando appellatio sit deserta.

In S.R.C. nisi Causa sit declarata deserta, & transijsse in rem iudicatam, longe post 50. dies, admittitur reuisio ex ijsdem actis. *Afflict. dec. 79. Rouit. d. pragm. 1. n. 21. Guttier. 1. pract. q. 104. Gallup. sup. n. 31.*

220 Dicta de appellatione currunt, etiam in reclamatione, quæ currit à die executionis sententiæ. *Sanfelic. dec. 61. nu. 15.* & S.R.C. solet dicere, Fatalibus non obstantibus, procedatur ex eisdem actis: in causa reclamationis, in causa appellationis semper datur terminus ad ponendum non posita. *Gallup. loco cit. n. 54.*

In S. R.C. proceditur fatalibus non obstantibus.

Per sententiam igitur fit ingenuus, si transierit in rem iudicatam causa bene discussa, sine collusione. *l. penult. D. de his, qui sunt sui, vel alieni iuris. l. 1. C. de collus. detegenda.*

V. Fit ingenuus ex Gratia Principis Romæ, 221 vbi, si seruus baptizatus confugiat ad Conseruatores Vrbis pro libertate obtinet libertatem, & fit Ciuis Romanus: vt talis pro toto orbe habendus, ex Bulla Pij V. in Bulla incipiens, *Dignum, & rationabile*, vbi refertur alia Bulla Pauli III. quod seruari Romæ testatur. *C. Lugo. tom. 1. de iust. disp. 6. sect. 4. nu. 39.* Sed extra territorium Ecclesiæ redeunt inuenti ad seruitutem à Domino capti. Et noto, bullas non loqui de seruis non baptizatis.

Sed propriè hic videtur libertus.

Ecclesiasticum.

DE LIBERTINIS.

TIT. V.

LEMMA I.

Quid sit, & quot modis fiat?

222 DEfinitur. *Libertinus est, qui à iusta seruitute manumissus est. text. hic.* & in *l. libertini. 4. D. de statu hom.* & manumittere *est dare libertatem, siue rectius, est liberare à seruitute.*

Quid sit manumittere.

Dicitur *à iusta seruitute*, hoc est à vera seruitute, ad differentiam seruitutis puratæ, qua quis creditur seruus, quando non est; quæ non officit ingenuitati. *l. fin. C. de ingen. manumiss.* Manumissus à iugo seruitutis cō decorabatur manumittentis Patroni nomine. *Tertull. de resurrect. carnis. c. 57. Politianus. Misc. c. 31. Alex. genial. c. 29. Salianus tom. 4. anno mundi 4426. n. 61. Schirlogus: tom. 2. in Cantica. vestigat. 3. c. 1. sect. 1.*

Manumissus nomine Patroni fruitur.

Manumissio fit multis modis. I. fit vindicta. 223 *glos. hic in §. multis autem. v. vindicta.* Et dicitur vindicta, vel quia quidam Vindicius manumissus fuit maior 20. anno. *l. 2. §. in initio. D. de orig. iuris.* vel, vt inquit, *Boetius in Topic. Ciceronis. Vindicta erat virga prætoris*, qua prætor tangebat caput serui manumittendi, dicendo, ter, Aio, te esse liberum more Quiritum. Vide *text. in l. 3. C. si aduersus libertatem.*

II. Dominus poterat dare libertatem seruo inter viuos, & in vltima voluntate, adhibitis quinque testibus. *l. vnica. §. sancimus. C. de Latina libertate tollenda. l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. de testamentis.* 224

III. Serui acquirebant libertatem pro præmio, ex iuris promissione. Primò, vindicando necem Domini. *l. 1. C. quibus ex causis serui pro præmio libert. accip.* Secundò fit liber seruus accusans fabricantem falsam monetam. Sed fiscus dat pretium Domino. *l. 2. C. eit. tit.* Tertiò, si accuset raptorem virginis. *l. 3. C. eod.* Quartò, si accuset desertorem militiæ. *l. 4. C. eod.* 225

Similiter, si minor velit manumittere, debet habere iustam causam: & iusta causa est, si velis manumittere Matres, Fratres, Sorores, Filios, Collactaneos, Pedagogos. *l. si minor. 11. l. iusta. 9. l. si Collactaneum. 13. D. de manumiss. vindict.* & sine causa minor nō manumittit ante 20. annum inter viuos, licèt in testamento possit manumittere, quando habet annum 14. quia tunc testari potest. *l. qua ætate. D. de testam.*

Quartò, seruus potest manumitti in Ecclesia coram populo, & Antistite, adhibita aliqua scriptura loco actorum. *l. 1. C. de his, qui in Eccl. manum. text. hic.* Vbi vides, manumissionem, quia est actus pietatis, posse fieri in Ecclesia, quod exigit à nobis, vt expendamus alia:

LEMMA II.

Quæ in Ecclesia fieri possunt? 226

Ex §. multis.

OMnes actus pietatis fieri possunt in Ecclesia. *c. decet. de immun. Eccles. in 6.* Sed non processus ciuiles, & criminales, & facti sunt nulli ipso iure. *c. 1. c. cum Eccles. de immun. Eccles. c. 1. eodem tit. Dec. in c. quæ forte. de appell.* qui vult, neque placita Ecclesiastica posse exerceri in Ecclesia, quia sunt contra quietem Ecclesiæ. Sed hoc displicet *Suario. de relig. lib. 3. c. 4. n. 10.* quia Judices Ecclesiastici possunt consulere decentiæ, & quieti Ecclesiæ. *c. vlt. q. 2.*

LEMMA III.

An delinquentes possint capi in Ecclesia?

227 CAptura non potest in Ecclesia exerceri ex Bulla Gregor. XIV. *c. nullus. c. id constituimus. c. minor. 17. q. 4. c. inter alia. D. de*

immun. Eccl. & extracti non possunt puniri, & sunt restituendi.

Fines Ecclesiæ, sunt in Matrice 40. in alijs 30. passus. *c. sicut antiquitus. c. definiuit. c. quisquis.* 17. *q.* 4. excepta Ecclesia intra Castellum. *d. c. quisquis. Farinac. de imm. c.* 10. *n.* 40. &, consuetudine id non esse sublatum, voluit *Peregr. de imm. c.* 4. *nu.* 33. *in fin.* cui resistit *Vulpell. cons.* 230. *n.* 4. *Castrus Palaus. tom.* 2. *tr.* 1. *disp. vnic. punct.* 6. An verò ità sit, non potest sciri. Sed negari nequit, in quibus-
228 dam locis, maximè terminis, & parietibus circumseptis, adhuc vigere, vt confugiens ibi gaudeat immunitate.

Similiter gaudet immunitate manu vectes, aut portam tenens, vel existens in porticu, vel scalis Ecclesiæ, *cap. si quis contumax.* 17. *q.* 4. *Decian. lib.* 6. *c.* 25. *n.* 17. Nam Ostium venit appellatione Domus. *l. aquæductum. C. de contr. empt. Franch. dec.* 402. *nu.* 11. *Sperell. dec.* 60. *n.* 38.

Et veniunt nomine Ecclesiæ partes exteriores parietis: & illos tangens gaudet immunitate. *Novar. in summ. bull. de immun. n.* 16.

Palatium Episcopi gaudere immunitate vult *Sperellus. dec.* 63. *n.* 9. *ex c. id constituimus.* 17. *q.* 4. *Fagundez. præcept.* 2. *lib.* 4. *c.* 4. *dub.* 11. *n.* 98. *Peregr. c.* 4. *n.* 4.

Dices: Si nomine Ecclesiæ veniret Atrium, Campanile, &c. effuso ibi sanguine pollueretur. Sed hoc non admittitur. *glos. in cap.*
229 *vnic. v. sanguinis. de consecr. Eccles.* ergo signum est, Atrium, Campanile, &c. non venire nomine Ecclesiæ.

Respondetur, in odiosis nomine Ecclesiæ venire tantùm partes interiores, in fauorabilibus venire etiam exteriores accessorias; cum accessorium sequatur naturam sui principalis. *c. accessorium. de regul. iur. in* 6. At gaudere immunitate est fauorabile; pollui est odiosum. Ergo in pollutione venit tantùm interius, & in immunitate etiã exterius Ecclesiæ. *c. odia. & c. in pœnis. De reg. iur. in* 6.

Ecclesia diruta, absque Episcopi auctoritate, non desinit esse Sacra. *l. de Sacra. D. de contrahend. empt. l. in tantùm. §. Sacra. in fine. D. de rerum diuisione*, & sic gaudet immunitate. *Farinac. de immun. c.* 17. *n.* 260.

LEMMA IV.

Confugiens in Ecclesia armatus: & quid in casibus exceptis?

NOn potest extrahi, etiam si armis prohibitis vtatur. Nam non est casus ex-
230 ceptuatus in Bulla Gregorij XIV. Accedit, armorum vsum, licèt interdictum Laicis, & Clericis: *l.* 1. *C. vt armorum vsus. lib.* 11. *c. Clerici arma. de vita, & honest.* esse leue delictum. *Bart. in l. Iouia. n.* 9. *D. de accusat.* & consequenter debet gaudere immunitate: cum delinquentes in Ecclesia gaudeant immunitate. *Boychus, in c. Ecclesia. de imm. Eccl.*

Nec potest armis prohibitis spoliari in Ecclesia à ministris laicis. *Castrus Palaus. tom.* 2. *tr.* 11. *disp. vnic. punct.* 9. *n.* 10. Ratio est, quia in alieno territorio non potest exerceri iurisdictio, & Ecclesia non est sub iurisdictione laici. Imò laicis prohibetur ibi iurisdictionem exercere, *c.* 1. *de immun. Eccl.* 231 *c.* 2. *eod. tit. in* 6. Sed capere arma est actus iurisdictionis: cum nequeat fieri, nisi ab vtentibus iurisdictione: Ergo nequit in Ecclesia spoliari quis armis. Sacra Congr. 30. Decembris 1616. Fateor, oppositum docere *Sanchez. 6. Opusc. c.* 1. *dub.* 14. *Naldum in sum. v. Eccles. n.* 5. putantes, reum posse in Ecclesia armis prohibitis spoliari.

Quæri hic potest, an requiratur licentia Episcopi, vt quis extrahatur ab Ecclesia in casibus exceptuatis.

Extrahere ab Ecclesia est actus iurisdictionis, & sic nequit exerceri in Ecclesia sinè licentia Episcopi: Nam iurisdictio non potest exerceri in loco exempto. *l. extra territorium.* 20. *D. de iurisdict. omn. c. frater. c. definiuit.* 17. *q.* 4. *l. pateant. in fine. C. de his, qui ad Eccles. confugiunt.*

Iurisdictio non voluntaria, sed contentiosa nequit exerceri extra territorium. l. 20. *de iurisd. om. iudic. l. emancipati. §.* 1. *D. de adop.*

Casus, in quibus Reus non gaudet immunitate.

I. Grassator viarum omnis. Nam alius fur, etiam si in Ecclesia pluries furtum committat, gaudet immunitate. *Rice. p.* 1. *dec.* 110. Sacra Congreg. 18. Martij 1632. Nec reus potest spoliari re furata in Ecclesia sine licentia Iudicis: *Sperell. dec.* 49. *n.* 25. & 26.

II. Depopulator agrorum.

III. Homicida, vel Mutilator membrorum data opera in Ecclesia, vel Cœmeterio. Dixi *data opera*. Nam si in rixâ occidat, vel mutilet, maxime prouocatus, gaudet immunitate. *Decis. Rot. Rom. in homicidio facto in Ecclesia Lateran.* 1639. *Sperell. dec.* 69. *nu.* 36. *Novar. in sum. bullary. de immun. nu.* 88. *c. inter cætera. de immun. Cartar. dec. crim.* 54. *Menoch. de arbitr. casu* 263. *n.* 27. 232

IV. Occidens alium proditorie, non gaudet immunitate, morte sequuta. *c.* 10. *n.* 14. *Sperell. dec.* 22. *n.* 4. contra *Mastrillum dec.* 293. *n.* 10. qui vult, non gaudere, etiam morte nõ sequuta: Occidens veneno, quando gerit se ad instar amici, est proditor, nec gaudet immunitate. Si verò gerat se vt inimicũ, non est proditor, & gaudet immunitate. *Sac. Congr.* 3. *Decemb.* 1632. *Affl. dec.* 265. *nu.* 68. post *Ealdum in l. nemo. C. de sum. Trin. Felin. in c.* 1. *de hom. Castill. dec.* 154. *n.* 2. *Proditor* 233 *Venenans Amicum*

V. Assassinus, si occisus sit Christianus, non gaudet immunitate. *c.* 1. *de homic. in* 6. *Conar. lib.* 2. *c.* 20. *nu.* 10. debet tamen mors sequi. *Layman. lib.* 4. *tract.* 9. *c.* 3. *n.* 9. *Assassinus*

VI. Hæreticus ex delicto hæresis non gaudet. *Farin. de imm. c.* 13. *n.* 170. Quilibet alius infidelis gaudet immunitate. *Barbos. in coll. to.* 1. *lib.* 5. *tract.* 49. *c.* 6. *n.* 5.

VII.

Reus læsæ maiestatis diuinæ, vel humanæ.

VII. Reus læsæ Maiestatis humanæ in personam Principis non gaudet. Coniurans verò, conspirans, machinàs, conuenticula, seditiones faciens, non in personam Principis, gaudet, secundùm *Peregr. de imm. c. 9. Bonacin. to. 2. d. sp. 3. q. 7. punct. 6. §. 6. n. 3.*

Casus Controuersi.

234 I. Adnectunt multi præcedentibus sequentes casus, qui sunt dubij. Et I. Volunt, non gaudere immunitate incendiarium. Vos de incendiario agrorum concedatis. Nã, cum depopulatore, tunc immunitate priuatur: De incendiario domus, negarote. nam non est casus exceptus à *Gregor. XIV.* nec in *cap. Inter alia. de immunit.*

An, et qui incendiarius non fruatur immunitate.

Gaudet parricida

II. Volunt, non gaudere immunitate parricidam. *Paris. lib. 1. cons. 96. & alij.* Tu affirma cum *Barbosa. de iur. Eccl. lib. 2. c. 3. n. 95.* quia *Gregor.* non excepit.

Excommunicatus

III. Excommunicatum non gaudere immunitate firmat *Felin.* sed rectius contradicit *Suarez tom. 1. de relig. lib. 3. c. 10. n. 4. & 3.* qui idem dicit de suspenso, & interdicto. Ratio est, quia non est, cur excipiamus, 235 quos *Gregor.* non excepit. *Con. 2. var. cap. 20. nu. 11.* Nec confugiens ad Ecclesiam, spernit Ecclesiam, sed illius vult se fauore tueri.

IV. Delinquens in naturam gaudet immunitate, *secundum Marantam. Contron. p. 2. resp. 36. n. 22.* contra *Phœbum. tom. 1. dec. 85. n. 7.*

Effringens Carceres.

V. Gaudet frangens carceres, & ad Ecclesiã confugiens. *Tusch. v. Ecclesia. concluf. 10. nu. 30.* contra *Tholos. lib. 33. Syntagm. c. 22. nu. 21. v. Effractiones carcerum.*

136 VI. Sacrilegus, & periurus gaudet immunitate. *Peregr. de immun. c. 22. n. 15.* licèt de sacrilego neget *Boer. dec. 109. n. 23.* De Periuro *Igneus. in l. 1. n. 20. D. ad Syllan.* Hinc Blasphemus, aut occidens religiosum, & Clericum gaudet immunitate. *Sperell. dec. 22. n. 10. Nauarr. c. 25. n. 20. Peregr. c. 12. n. 12.* contra *Boer. dec. 11. Oldrad. conf. 154.*

Sacrilegus, periurus.

Simoniacus.

VII. Simoniaci gaudent immunitate: quia, proprie non sunt hæretici. *Farin. c. 13. nu. 177.* contra *Decian. lib. 6. c. 16. n. 5.*

Apostata à Religione.

VIII. Apostata à Religione gaudet immunitate. *Decian. tom. 2. lib. 6. c. 26. num. 13. & 14. Italia, lib. 1. c. 3. §. 1. nu. 17.* contra *Peregr. sup. cap. 12. n. 16.*

Clericus gaudet immunitate.

IX. Clerici gaudent immunitate. *Sacra Congregatio. in vna Tropiensi. 29. Ianuarij 1617.* & iterum *17. Augusti 1618.* asserit Clericos non extrahi ab Ecclesia, nisi in casibus dignis degradatione. Quod docent multi, quia non est casus exceptus in Bulla Gregorij; & iura dant hoc priuilegium loco, 237 vt est Sacer. *c. nullus Clericorum. 17. q. 4.* contra *Panormitanum. in d. c. inter alia. n. 13. Suarez. lib. 3. de relig. c. 10. n. 7.*

Falsus testis etiam gaudet.

X. Falsus testis, licèt ille, contra quem deponit moriatur, immunitate fruitur. *Castrus Palaus. tom. 2. tract. 11. disp. vn. punct. 10. n. 8.* contra *Italiam.*

Hæc dicta sint occasione illius, qui in Ecclesia manumittitur.

DE ANNVLO AVREO CONCESSO LIBERTO, A QVO, ET CVR?

NEcessaria hæc notitia, illuminans antiquitate, tenebris obuoluta, Iurium veram, ac necessariam intelligentiam; aliàs nó attingendam.

Qui Annuli, & quibus concessi?

Aureus Annulus erat signum *Ingenuitatis*, cũ capacitate ad officia, & Iura Ingenui.

I. Aureus *Annulus* dabatur Ingenuis.

II. *Argenteus* Liberto.

III. *Ferreus* Seruo. *D. Isidor. lib. 19. De orig. cap. 32.*

Aureus Annulus primitùs tantum à Senatoribus, *Legatis, Equitibus. Plinius lib. 33. nat. hist. c. 12.* Moribus n. Romanis delatio auri tantùm concessa Patritijs. *l. vn. v. nulli. C. nulli licere in fraris lib. 11. Nouell. 18. c. vlt.* De triente, & semisse. Deinde *omnibus Ingenuis*, in signum Ingenuitatis. *l. 1. l. 2. D. de iure aur. Annul.*

Non poterat à Libertis deferri; quia lex *Vitellia, seu Viscellia*, excludebat libertos ab honoribus, officijs, Dignitatibus, Iuribus Curiæ. *l. vn. C. ad l. Vitelliam. l. vn. C. quando Ciuilis actio Crim. præiud. l. 1. C. si seruus, aut liber. ad Decurion. lib. 10.* Ità, vt nec Ingenuus ducere posset Vxorem libertam, nec esse ingenuam Vxorem liberti.

Ad quam seueritatem tollendam, ab Imperatore concedebatur Libertis Ius deferendi aureum Annulum. *l. vn. C. ad l. Viscelliam. l. 1. C. si seruus, aut liber ad Decur. l. 10. l. cum ex oratione. 44. §. 1. l. 14. §. 2. D. de Excus. Tutor. l. falsa. 33. §. 1. D. de Condit. & Demonst. Nouel. 78. c. 1. Vt liberti de cætero.*

Quo impetrato vsu aurei Annuli, libertus admittebatur *I.* ad nuptias cum Ingenuis. *l. palàm. 43. l. Senatoris. 47. D. de ritu nupt. l. Ingenuum. 25. D. de stat. hom.* Quæ leges respiciũt *l. Iuliam, & Papiã*: annullantes nuptias inter Ingenuum, & libertũ. *Accurs. in l. 2. v. Tributus. C. de Iure aur. Annul.* II. ad Ingenuorum munera, honores, Dignitates, etiam ad Iura Curię Decurionatus, &c. *l. pen. l. vlt. D. de iure aur. Annul. l. 2. C. eod. l. vn. C. ad l. Viscelliam. Nouel. 47. c. 1. quib. mod. natur. effic. legit. l. 1. C. si seruus, aut liber. ad Decurion. lib. 12.* Et excusabatur etiam a tutela liberti impuberis, nisi ipse libertus impubes impetrasset ius aurei Annuli. *l. cum ex Oratione 44. in princ. §. 1. §. 2. l. 1. §. 4. D. de excus. Tutor.*

Sed obtinens vsum aurei Annuli, adeòq; Iura Ingenui, id obtinebat saluo Iure Patroni. *l. 3. l. penult. l. vlt. D. de iure aur. annul.* quo indicabatur, esse Ingenuum nó *statu*, sed *gratia. l. vn.* ibi. *Quoad viuunt imaginem, non sta-*

tum ingenuitatis obtinent. C. ad l. Viscelliam.: qua non erat præiudicatum Patrono. *l. 2. C. de iure aur. annul.* Vnde libertus habens vsũ aurei annuli, non solum habet ius ad omnes publicos, & priuatos honores, officia, &c. Ingenuorum, sed etiam ad Nuptias cũ Ingenuis Senatoribus, excepto cum Patrono. *l. 3. l. pen. l. vlt. D. de iure aur. annul.*

Differt Ius aurei annuli concesso liberto ad omnia Iura Ingenuorum, à liberto adoptato ab Ingenuo. Nam hic Libertus perfectè adoptatus ab Ingenuo, tantùm acquirit ius Ingenuitatis in Familia Arrogantis, non extra. Ex quo manens extra familiam Arrogantis, vt libertus, *l. fin. D. de adopt. l. vlt. D. de statu hom. l. 1. §. nepos. D. si à Parente quis fuerit manum.* nequibat nubere Senatoriæ; nec exercere officia Ingenuorum. *L. sciendum. 32. D. de ritu nupt. Ramos. tom. 1. ad l. Iuliam, & Papiam lib. 2. c. 33. nu. 2.*

An liberta Fœmina poterat impetrare, & cur ius aurei annuli?

AFfirma, pro consequendis Iuribus Ingenuorum, quibus erat capax, putà, vt posset nubere Ingenuo Senatori. Non autem ius militiæ cuius est fœmina incapax. *l. etiã. 4. C. de iure aureorum annul. l. Imperialis. 23. §. similes. 4. De nupt.*

LEMMA V.

De Romanis, Latinis, & Dedititijs libertis. Ex §. Libertinorum. 3.

OLim tres erant Libertinorum species. Romani, Latini, & Dedititij. Romani, vt Ciues Romulei, plena fruebãtur libertate. Latini erant liberi in vita, in morte serui. *l. 1. C. de Latina libertate tollenda.*

Liberti tãtum Romani sunt in vsu.

Dedititij, liberi in morte, serui viuebant. *l. 1. C. de Dedititia libertate tollenda.* Modò tantùm adest Romana, reiecta Latina, & Dedititia libertate. *d. l. vnic. C. de Latina libert. tollend. §. 1. Auth. Vt liberti de catero Aureo non indigeant annulo. coll. 6.*

238 Ex *§. fin. habes Glossam ibid. verb. additis*, quę addit alios casus, quibus serui libertatem consequũtur. Et superaddi potest *l. si quis seruus. C. de Episc. & Cleric.* Vbi est liber seruus, qui sciente Domino fit Clericus: Et etiam, qui triennio probatus fit Monachus. *l. verum. C. de Episc. & Cler.*

LEMMA VI.

Ad quæ libertus teneatur erga patronum?

PRimò libertus non vocat coram Iudice
239 patronum sinè venia. *l. penult. D. de in ius voc.* nisi remisisset Ius patronatus. *Auth. Vt liberti de catero aureo. §. 1. coll. 6.*

Libertus debet reuerentiam exhibere patrono.

Debetur namq; reuerentia patrono. *l. si quis liberis. §. solent. D. de liber. agnosc.*

Secundò debet esse gratus, secus reingreditur pristinum seruitutis statum. *l. si manumissiones: & l. 4. C. de libert. & eorum lib.*

240 Tertiò alit patronum pauperem, eiusq; filios, *l. 3. C. de bonis libertor. l. 3. C. de liber. & eorum lib.*

Quartò, Patronus succedit liberto ab intestato, modo quo *lib. 3. l. si quis. §. si filios. D. de bon. libert.*

LEMMA VII.

Quot modis perdatur ius patronatus? 241

XI. MOdis. I. Si remittatur à patrono. *d. Auth. Vt liberti de catero.* II. Si patronus procurauit, libertum iurare, se non ducturum vxorem. *l. qui contra legem. D. de iur. patron.* III. Si neget alimenta liberto. *l. si patronus. 33. D. de bonis libertor.* IV. Si patronus habeat tertiam partem bonorum liberti. *l. etiam. §. toties. D. de bonis libertor.* V. Si libertus, vel patronus sit deportatus. *l. sine. D. de iur. patron.* VI. Si consensu patroni libertus sit natalibus restitutus. *l. etiam. §. 1. D. de bonis lib.* VII. Si à liberto pro laboribus futuris mercedem extorserit Patronus. *l. si quis. §. si quis. D. de liber. agnoscend.* VIII. Si libertus vindicet mortem Domini sui. *l. penult. D. de iur. patr.* IX. Si Patronus accuset libertum de crimine capitali. X. Si libertus proprijs pecunijs se redemit. *d. l. etiam.* ibi. *Si quis nummos acceperit.* XI. Si à Principe obtineat testandi facultatem. *d. l. etiam. §. 2. D. de bonis libert.*

Ius patronatus amittitur remissione, morte ciuili libertis, & patroni.

242

243

QVIBVS EX CAVSIS MANVMITTERE NON LICET.

TIT. VI.

Quando in fraudem creditorum liceat manumissio?

LEMMA I.

Ex §. I.

NOn licet manumittere in fraudem creditoris. *l. 1. gradu 23. D. quæ in fraud.*

Non debet manumissio in fraudem fieri.

Quod si Dominus egestate pressus, hæredibus sit destitutus, tunc licet instituere vnum seruum, etiam si indè fraudem sentiant creditores: qui seruus erit liber. *l. qui soluendo. 42. D. de hæred. inst.* Eò enim ipsò, ac seruus fit hæres, est liber. Nam qui vult finem, vult media propter finem. Ergo qui vult seruum hæredem, vult liberum. *l. 2. D. de iurisdict. omnium iudicum.* cum non seruus, sed liber possit esse hæres. *§. licèt autem. hoc tit.*

Dominus potest vnũ instituere seruũ, qui sit liber, nõ obstante præiudicio creditorum.

Si Dominus multos instituat hæredes nominatim; primo loco nominatus est hæres: si instituat omnes simul, vt Instituo seruos meos hæredes, tũc nemo est hæres. *l. qui soluendo. 60. l. non lex. 83. l. qui soluendo. 42. in fine. D. de hæred. institu.* 244

Seruus est hæres necessarius: Quia velit, nolit, est hæres: idq; factum est fauore egestatis, vt testator saltem suum hæredem seruũ habeat. *l. 45. l. 60. l. 83. D. de hæred. inst.* Hinc lex fauet pauperibus. *l. si quis ad declinandã. §. penult. C. de Episc. & Cleric.* Et pauper in extrema necessitate potest implorare offi- 245

cium

cium Iudicis contra diuitem. *Lorca 2.2. sect. 3. disp. 39. membr. 2. nu. 47.* Sufficit autem subleuare eius necessitatem, mutuando, nec Charitas vrget ad donandum, secundùm *Con. 2. p. §. 1. nu. 4. Vasquez. Opusc. de eleemos. c. 1. dub. 6. nu. 54.* & hic talis debet restituere, si ad pinguiorem statum deuenerit. Illi tamen, qui putant ex iustitia dandam esse eleemosynã extremè indigenti, negant aliquid restituendum esse à paupere. *Valentia tom. 3. disp. 3. qu. 9. punct. 4. Cajet. 2. 2. qu. 118. art. 3.* Cõtra *Sotum. 4. de inst. qu. 7. art. 1. ad 4.* Vide *lib. 4. à nn. 60. & 63.*

Sui curandum pauperibus.

LEMMA II.

Quando quis dicatur manumittere in fraudem creditorum?

Ex §. in fraudem. 3.

Alienationis fraus probatur coniecturis fugæ, distractionis, delicti.

ILle manumittit in fraudem, qui non est soluendo, aut post manumissionem impotẽs est, vt soluat. *l. omnes. 17. §. Lucius. D. quæ in fraud. cred.* Requiritur etiam intentio fraudandi creditores. *tex. hìc. l. si quis. 25.* ibi. *Exigimus & consilium, & euentum. l. ait prætor. 10. §. quod Prætor.* ibi. *Conscio, & fraudem participante. l. omnes. 17.* ibi. *Consilium habuisse. D. quæ in fraud. cred.*

246 Præsumitur, aliquem manumittere in fraudẽ, si alienat etiam omnia, vel bonorum maiorem partem. *d. l. omnes. §. Lucius.* ibi. *Vniuersas res suas tradidit.* II. Si alienet in coniunctam personam. III. Si alienet vili pretio. IV. Si post alienationem bona possideat. *l. sicut. 8. §. superuacuum.* ibi. *Si ipse debitor rem possideat. D. quib. modis pign. vel hyp. soluitur.* V. Si alienator statim fugiat, vel delinquat, 247 alienatione completa. *l. si ventri. 8. §. in bonis. in fine. D. de priuileg. cred.* VI. Si alienatio fiat clam. *l. fin. D. de ritu nupt.* ibi. *Clam committentes, vt contumaces plectantur.*

LEMMA III.

De Lege Ælia Sentia.

Ex §. eadem lege 4. 5. 6. 7.

Minor inseruiens sicuti donare, ita manumittere nequit absque iusta probata causa.

INter viuos, nisi adsit iusta causa probata, requirimus 20. annum, vt minor manumittat seruum. *tex. hìc, in §. 4.* Quia in hoc *lex Sentia*, non est correcta. vnde nec corrigenda. *l. vnica. C. de inoffic. dotib. l. præcipimus. C. de appell.* Iustas autem manumissionis causas habes. *§. iustæ. 5. hoc tit.*

248 *In testamento potest, sicuti, & alias res, ita & libertatem seruo donare.*

In vltima voluntate, nec poterat manumittere, si sollemnitas quædam non fuisset adhibita: hodie quando potest de alijs rebus, potest etiam de seruis disponere, dando libertates: & est in anno 14. completo in masculo, & 12. in fœmina. Nam tunc testari potest. *l. qua ætate. D. de test. §. & hoc quoque. Auth. vt spõsalitia largitas. coll. 9.* ibi. *Sancimus, vt licentia sit minoribus in ipso tempore, in quo licet eis testari de alia substantia, etiam suos seruos in vltimis voluntatibus manumittere.* Ex quo corrigitur. *§. fin. hoc tit. in fin.* vbi requirebatur annus 18. inceptus.

DE LEGE FVSIA CANINIA.

TIT. VII.

IN hoc titulo abrogatur *Lex Fusia Caninia.* 248 Olim namq; permissum moribundis omnes manumittere. Deinde lapsu tẽporis, exuberante repub. sordidis hominibus, fuit talis potestas coarctata per legem Fusiam, vel Furiam Caniniam, dictam à Publio Furio Camillo, & Caio Caninio Consulibus. Quæ limitatio, diffuso die, legibus nouis tẽperata fuit, prout *text. hic. Caramuel. 2. Theol. moral. n. 450.*

Lex Fusia taxauit manumissiones ne Respublica, hominibus sordidis patèret: hodie sublata est fauore libertatis.

DE HIS, QVI SVNT SVI, VEL ALIENI IVRIS.

TIT. VIII.

ANtequam ad alia se sermo extendat, sequitur dicendum de personis, quarum, 249 aliquæ alieni sunt iuris, vt Parentum, & Tutorum: hic modò agamus de Dominica; acturi sequenti titulo de Patria potestate.

LEMMA I.

Qualis, & quanta sit Dominica potestas in seruo?

Ex §. 2. ad finem tit.

SErui Dominica potestate coercentur. *tex. hìc. & l. 1. v. Igitur in potestate sunt serui Dominorum. D. hoc tit.* Dominus enim serui 250 Dominus. *§. 2. De iure personarum. l. libertas. §. 1. D. de statu hominum. d. manumissiones. 4. D. de iust. & iur.*

Seruus est sub potestate Domini, à quo moderate coerceri potest.

Effectus Dominicæ potestatis primò est, vt possit seruum moderate castigare. *tex. hìc. §. 2.* ibi. *Supra modum sæuire. l. 2. D. hoc tit.* vbi ob nimiam sæuitiam priuatur potestate Dominica. *l. 1. C. de emendat. seruorum.*

IJ. Non possunt Domini alimenta seruis denegare, licèt possint minuere. Nec graui inedia, nuditate, labore, possunt illos afligere, aut contra spiritualem salutem, aliquid præcipere. *Molin. d. sp. 38. n. 3. l. si Dominus. 2. D. hoc tit. & hìc §. 2.* 251

IIJ. Difficultas est. *An possint seruos signare in facie?*

Seruus non signatur in facie, sinè legitima causa. l. 17. C. de pœn.

Negat, *de Hevia* in *Curia Philippica. tom. 2. lib. 1. c. 7. nu. 3.* Sed oppositum voluit *Molina. tom. 4. disp. 2. nu. 14.* Quando aliàs seruus posset amitti, vel fugere. Et hoc, vt facilius inueniantur.

Nequeunt occidi à Dominis.

IV. In vitam serui poterant. *l. 1. D. hoc tit.* Sed hodie non possunt ad internicionem vsq; sæuire. *tex. hìc, & d. l. 1.* Et qui seruum occidit, punitur ità, ac si occideret seruum alienum. *d. l. 1. v. Nam ex constitutione.*

V. Vota seruorum irritare non possunt, nisi seruitium impediant. *Nauarr. cap. 12. nn. 62. nu. 26.* Dicitur etiam in nostro *textu*, Seruũ Domino acquirere: Ideo sic. 251

LEM,

LEMMA II.

Cui seruus acquirat?

Ex §. in potestate. 1. v. quocumque per seruum.

Non omnia seruus Domino acquirit.

VI. QVidquid seruus acquirit est Domini. *l. quod seruus. D. de acquir. possess. l. placet. D. de acquir. hæred.* licet possit seruus sibi retinere acquisita ob vsum illicitum corporis, si debita obsequia Domino exhibuit. *Sanchez. Opusc. tom. 1. lib. 1. dub. 1. nu. 8.* contra *Lugum. de iust. tom. 2. disp. 3. sect. 3. n. 46. & 47.* Potest etiam sibi retinere bona ludo acquisita sine præiudicio Domini. *Hurt. de iust. disp. 1. diff. 18.* potest etiam sibi retinere, quæ parcè viuendo subtrahit: dummodo Domino obsequia debita præstiterit. *Less. lib. 2. c. 4. dub. 4. nu. 16. l. peculium. 40. D. de pecul.* Seruo etiam acquiritur, si ei, ne Domino acquiratur, relictum sit.

253

De Peculio Serui.

Peculium dictum à pecunia. *l. 5. D. de pec.* cóperit etiam seruo: & est duplex. Primum est omnino serui, siue hoc sit ei à Domino donatum absolutè, siue sit ab ipso quæsitum modo dicto. *l. peculium. 40. D. de pecul.* Et à Domino tolli non potest. *Lessius, loc. cit. nu. 17.* Et illo, seruus se potest redimere. *l. 1. §. seruos. D. de offic. præfect. vrb.* ibi. *Seruos suæ pecuniæ emptos, vt manumittantur, de Dominis querentes, audiet. l. vix. 53. D. de iudicijs.* ibi. *Sed & si, qui suis nummis redemptos, &c.* Secundum peculium est ad nutum Domini amouibile. *l. depositi. 5. l. 8. D. de pecul.* Et est omne, quod seruus habet separatum à rationibus Domini, permissu eiusdem Domini. *l. 4. 5. D. de peculio.* ità vt non sit peculij, quod seruus ignorante Domino habuit, vt loquitur *d. l. 4. §. ex his.* nisi probasset, si Dominus scisset: Et tale peculium crescit, decrescit, extinguitur parsimonia, industria, morte. *l. 4. l. peculium nascitur, crescit, decrescit. 40. D. cit. tit.* Sed, donec reuocetur, est sub Dominio serui, qui de illo pro libito non disponit. *l. quam Tuberonis. 7. D. de pecul.*

254

Quid, & quotuplex sit peculium serui.

Peculium Domini est, quod voluntate, & scitu Domini seruus habet. l. peculium. 4. §. ex his apparet D. de pecul. l. non solū. 49. D. de pecu.

255

LEMMA III.

Quæ non possint serui?

Seruus non contrahit ciuiliter.

SErui iure ciuili sunt nihil. *l. nec seruus. 42. D. de pecul. l. quod attinet. D. de reg. iur.* & sic primò, iure ciuili obligari non possunt, licèt possint obligari naturaliter, & habere fideiussorē. *l. naturaliter 13. l. si quid Dominus. D. de condict. indeb. Gomez. 2. var. c. 1. n. 3. Sylvester. restitutio. 2. q. 14.*

Non est lis, nisi in paucis casibus inter Dominum.

II. Inter Dominum, & seruum non potest esse amicitia, & iustitia, quâ seruus: potest, quâ homo est. *Aristot. 8. Ethic. c. 11.* nec potest esse lis. *l. lis. 4. De Iudic.* nisi in certis casibus, putà si nolit dare libertatem ei relictam, vel postquam se redemit, &c. de quibus in *l. vix certis. 53. D. de iudic.*

256

III. Serui sine voluntate Domini non contrahunt, nec de re peculij. *l. quam Tuberonis 7. D. de peculio.*

IV. Non possunt esse arbitri, aut arbitratores. *l. illa verba. D. de verb. signif.*

Seruus non appellat.

V. Nec possunt appellare. *l. serui. D. de appell.*

Non testatur.

VI. Nec testari. *l. qui in testam. Domini. 14.* & *l. filius famil. 16. D. Qui test. facere.* nisi testamentum sit ad pias causas. *Maulius de test. tit. 2. num. 4.*

Non est testis.

VII. Seruus non est testis. *l. quoniam liberi. C. de test. l. pridem. C. de quæst.* præcipuè contra Dominum. *l. 1. C. de quæst.* nisi in crimine Adulterij. *l. 3. C. ad l. Iuliam de adulter.* In Læsa Maiestate contra personam Principis. *l. fin. D. ad l. Iuliam Maiest.* Quibus adde alios casus, de quibus *glos. in l. 1. 13. & 15. C. de quæst.* vide *Farinac. de test. q. 55. inspect. 2. n. 165.* Idq; maxime currit quoties veritas aliter haberi nequit: tunc enim admittuntur inhabiles testes. *l. serui. D. de test. Mascard. de prob. concluſ. 1358. nu. 18.*

257

258

Non ingreditur Religionem.

VIII. Serui sine licentia Domini non ingrediuntur religionem, sub pœna excommunicationis contra suadentes ingressum in contemptum Dominorum. *c. qui verè. 16. qu. 1. cap. si quis seruum. 1. & 2. 17. qu. 4. c. generaliter. distinct. 54.*

259

Si tamen, elapso triennio Dominus non repetat seruum, præsumitur renunciasse iuri suo. *Auth. si seruus. C. de Episc. & Clericis. c. si seruus. 2. dist. 54.*

LEMMA IV.

Quæ Dominus non possit in seruos.

Ex §. sed & maior.

A Domino non cogitur contrahere matrimonium.

IN vitam, & membra sæuire Dominus nequit, nec immoderate coercere inedia, iudicare. *Molin. disp. 38. nu. 3.* Nec potest spiritualia prohibere, nec cogere ad matrimonium contrahendum. *cap. 1. de coniugio seruorum.*

Ob sæuitiā Dominus vendit seruum.

Si autem sæuire cum seruo agat, illum vendere cogitur. *tex. hic, in §. sed & maior. l. 2. D. hoc tit. Menoch. de arbitr. cent. 2. casu 138. ex l. 2. D. de his, qui sunt sui, vel alieni iuris.* Nec mirum, nam ob sæuitiam Baro etiam priuatur iurisdictione vassallorum. *Affict. in constit. ea, quæ ad decus. not. bil. 1. in fin. Campagn. in cap. Regni. grauamina. 11. nu. 50. Cyuus in l. si Dominis. §. Dominorum. D. de his, qui sunt sui, vel alieni iuris.* Et tunc ipsis vassallis licitum est recedere. *Paris de Puteo. de excessibus Baronum. n. 27.*

260

Baro priuatur Iurisdictione.

Imo Baro potest cogi à Rege ad vendendū. *Campag. loc. cit. nu. 58. nu. 19. Camil. de Curte. in diuers. iur. feud. alis. c. licèt autem. verissima. n. 45. vol. 1.*

Pater emancipat filiū.

Similiter ob sæuitiam pater emancipat filium. *l. fin. D. si quis a parente fuerit. l. si Lenones. C. de Episc. audient. Pasch. de virib. patriæ potestatis. p. 3. c. 4.*

Rursus ob sæuitiam socij recedituꝛ à societate ante tempus. *l. si conuenerit. D. pro socio.*

Tan-

Tandem ob sæuitiam mariti vxor ab eo se-
261 paratur: à quo alitur etiam supra vires do-
tis. c. litteras. de restitutione spoliator. Surd. de
Dissoluitur societas. alim. tit. 7. qu. 16. Franch. dec. 244. nu. 1. Aldo-
brand. cons. 71. n. 7. Affl. dec. 10. n. 1. vbi Vrsill.
n. 6. Thesaur. Decis. Pedemont. 130. nu. 2.

Ex *textu* nostro colligas, Reipublicæ interes-
se, ne re sua quis malè vtatur: cum interfit
262 Principi habere subditos opulentiores. §.
consideranimus. Auth. vt Iudices sine quoq: suf-
fragio fiant. coll. 2.

DE PATRIA POTESTATE
TIT. IX.
LEMMA I.
Quid sit patria potestas?

FIlij nati ex legitimo matrimonio patriæ
subsunt, potestati. *l. item in potestate. 3. l. 4.*
D. de ijs, qui sunt sui, vel alieni iuris.

'Filius f.' in publicis cautis habetur vt pater fam. l. filius fam. 9. D. de ijs, qui sũt sui, vel alien. iur. I. Definitur. *Patria potestas est ius quod habet*
pater in filios, & ipsorum bona. l. 1. tit. 17. par-
tita. 4. Sanch. 1. Opusc. c. 1. dub. 11. n. 1.

Hæc patria potestas est de iure ciuili. *l. item*
in potestate. D. *de his, qui sunt sui, vel alieni*
iuris. vbi *Bart. Suar. l. 9. tit. 11. lib. 1. legum fo-*
ri. Et hæc patria potestas potest consuetu-
dine tolli, vt est in Gallia, & Aragonia, vbi
filij non sunt in potestate parentum. *Segura*
in l. Imperator. nu. 91. D. ad Trebell.

263 IJ. Definitur. *Patria potestas est ius, quo descen-*
264 *dens legitimus ascendenti virili subijcitur. d. l.*
item. 3. Ly Ius, denotat Genus. *Ly quo descen-*
dens legitimus, indicat, patriæ potestati sub-
esse, non solùm filios ex iustis nuptijs, verũ
Nepos in potestate Aui. etiam nepotes, pronepotes, &c. vtriusque
sexus, ità vt nepos, &c. sit in potestate Aui.
Et Auo mortuo, sit sub patris potestate. *l.*
nepotes. 5. D. de ijs, qui sunt sui, vel alieni iuris.
tex. hic in §. Qui igitur. l. si maritus. 7. c. de pat.
potest.

Dicitur. *Ascendenti virili*. Nam descendens
265 non subditur lineæ muliebri. *d. §. qui igitur.*
§. fœmina. De adopt. l. nam & fœmina. D. de
adopt. l. nullus. 4. D. de suis, & legit. Et Patriã,
non Matriam, sequitur familiam. *l. cum legi-*
timæ. D. de stat. hom. l. 51. 1 auri. §. de su Padre.

Dices. Patria potestas oritur ex adoptione: er-
go qui potest adoptare, potest habere patriã
potestatem sed fœmina potest adoptare, er-
go potest habere patriam potestatem.

Respondetur. Disting. antecedens. *Patria pote-*
stas oritur ex adoptione *perfecta*, & pura, ex
iurè Communi: conce. antecedens: Patria
potestas oritur, ex adoptione *imperfecta*, &
ex priuilegio exorbitanti à iure Communi:
nego antecedens. Sed fœmina potest ado-
ptare. Disting. minorẽ: Potest adoptare ado-
ptione *simplici*, non perfecta, sed ex priuile-
gio: conc. minorem: potest adoptare ado-
ptione *perfecta* iure Communi, sinè priui-
legio: nego minorem. Ergo fœmina potest
habere patriam potestatem: nego conse-
quentiam: Nam adoptio, quæ competit fœ-
minæ, est simplex, non dans patriam pote-
statem: & est ex priuilegio restringendo ad
casum expressum concessum fœminæ in
solatium filiorum amissorum: Et habet tunc
fœmina adoptans in filium adoptatum id,
quod habuit in filio amisso: quod erat ius
simplex, non patria potestas.

Quo priuilegio fœminæ etiam competit ius
Tutelæ: quæ Tutela conceditur in defectũ
Patriæ potestatis, & substituitur loco Patrię
potestatis deficientis.

Per *ly legitimus.* Excluduntur à patria potesta-
te illegitimi. *l. item in potestate. l. nam Ciuium*
Romanorum. D. de his, qui sunt sui, vel
alieni iur. Sed includuntur Arrogati: qui iu-
re ciuili finguntur legitimi descendentes:
ità vt patriæ supponantur potestati Arro-
gantis. *l. 2. §. fin. D. de adopt.*

Vtrique tamen parenti deferendus honor, 266
obedientia, reuerentia. *Exodi. 20. Eccles. c. 3.*
cap. non satis. §. cæterum. dist. 86. l. congruentiùs.
l. filia tua. 5. c. de patr. potest. ad Ephes. 6. cap. si
Dominus. 11. q. 3.

Nepos ergo est in potestate, non filijfam. sed
Aui paterni. *l. sic eutuiet. D. de adult. Rom. in l.*
multum. col. 2. D. de verb. obl. glos. in c. vn. v.
neptis. 32. q. 3. Quæ patria potestas retinetur 267
in Nepote infideli, etiam si Auus fidem
suscipiat. Nam non inuenitur hic modus,
inter illos, quibus Patria potestas extingui-
tur. *Anan. in cap. Iudæi. el 2. De Iudæis. Bald. in*
l. Spadonum. §. iam autem. D. de excus. tut. Abb.
in c. 2. de conuer. inf. Ratione cuius Patriæ
potestatis, non Patris, sed Aui consensus re-
quiritur in gestis à Nepote. *l. fin. C. de bon.*
quæ lib. Ludou. dec. 13.

Auus, non Pater f. con-sensus in gestis à Ne-pote.

Hinc, contradicente Patre f. Nepos infidelis, 268
puta Iudæus, Christianæ fidei nomen dat
consensu Aui, cuius sufficit consensus Aui:
Nec Patria potestas est in perniciem filijf.
Et in re nostra immineret æternum da-
mnum nepoti non baptizato. Conducit, pri-
uandum esse filio Patrem, qui ad peccan-
dum illum impellit. Ergo multò magis, qui
ad Tartara filium detrudit, denegando
Baptismum. Accedit, nomine Patris f. venire
etiam Auum Paternum. *l. iusta interpretatio-*
ne. 201. vbi *glos. v. Auus. & Rebuff. D. de*
verb. signif. Bald. in l. scimus. n. 12. C. de inoff. 269
testam. Et sic ab Auo sunt nepotes isti
custodiendi, ad arcendum subuersionis pe-
riculum. *c. fin. de conuers. infidelium. Pasc. de*
vir. patr. potest. p. 1. c. 7. n. 10.

Et contradicente Patre Iudæo, neporem ba-
ptizatum, consensu Aui, decisum multoties,
testatur *Gratian. c. 977. n. 17.*

LEMMA II.
Quæ Pater possit circa Filium?

MVlta potest: digniora adnectamus. I. 270
Pater, nimia necessitate, pressus potest
vendere, vel obligare filium. *l. 2. C. de pa-*
trib.

trib. qui fil. suos distrax. Exod. 21. ibi. *Si quis vendiderit filiam suam in famulam.* 2. *Esdræ.* 5. ibi. *Filij nostri, & filiæ multæ sunt nimis: accipiamus pro pretio earum frumentum. Partit. 4. tit. 17. l. 8. Garsia, de contract. par. 1. cap. 17.* Constitutus in Sacris nequit vendi à Patre. *Ostiens. in 1. cap. indecorum. de ætat. & qual. Garc. l. c.*

271 *Auus non vendit nepotem.*

Non Auo, sed Patri permittitur filium vendere. Nam leges, quæ venditioni non resistunt, sunt arduæ, repugnantes propensioni naturali ad libertatem: & sic non sunt extendendæ à Patre ad Auum, qui rigorosissimè non est Pater. *l. si verò. §. de viro. D. solut. matr. Montalbus in l. 7. partita 4. nu. 17. Sanch. 7. de matr. disp. 24. nu. 16.*

Olim enim Patentes ob inopiam occidebant filios, quos alere non poterant: idque ad tempus Constantini Magni, anno eius Imperij 10. & Sylvestri Papæ anno 2. Deinde id vetuit Cõstantinus pro toto Orbe: sed in Italia voluit, filios non vendi, et à Fisco suppeditari alimenta, Parentibus indigentibus. *l. 1. C. de alimentis. in C. Theodosiano*: In alijs verò Prouincijs permisit vendi cum Potestate redimendi. *l. 2. C. de Patribus, qui filios suos distraxerunt*: vbi dicitur sanguinolentus, quia poterat filium occidere. *Baronius tom. 3. Annal. impression. Roman. anno 315. folio 331.*

272 Non tamen amplius, vt olim, permittitur occidere filium f. *l. in suis. D. de lib. & posth. l. fin.* ibi. *Ius vitæ in liberos, necisque potestas olim erat permissa. C. de patr. potest.* Patria enim potestas, non atrocitatem, sed pietatem fouet. *l. Diuus Adrianus. D. ad legem Pomp. de parric.* Vndè meritò neeis potestas ablata est: cum naturalis inclinatio ei resistat; qua, filij conseruationem, vt propriam, Pater exoptat. *l. cum ratio. D. de bon. damn. Aristot. 5. Eth. 6. & 8. Eth. ad Nicom. cap. 10.*

Pater non occidit filium.

273 Licet ergo Patri vendere, non occidere filiũ. Sed difficultas est; *An talis filius venditus fiat seruus emptoris?*

Negat *Rald. & Castrens. in l. 2. C. de patr. qui filios suos. Surd. de alim. tit. 8. prin. 38. num. 22. Gregor. Lopez. p. 4. tit. 17. l. 9. Sanch. 1. Opusc. c. 1. dub. 13. nu. 9. Caram. lib. 2. Theol. mor. nu. 366.* qui ait, fieri filium adoptiuum emptoris, & liberari ab emptore mortuo Patre naturali, & legitimo: secus leges essent de Iniquitate suspectæ. I. quia Pater, non Dominicam, sed Patriam habet potestatem. Ergo in emptorem transfert Patriam, non Dominicam potestatem: Nam nemo plus iuris transfert in alium, quàm habet. *l. nemo. D. de reg. iur.* II. quia filius f. Patri viuenti, non mortuo, subditur. Ergo non potest vẽdere filium, vt fiat emptoris etiam Patre mortuo.

274

Filius f. an sit seruus Emptoris.

275 Posset tamen dici, seruitutem istam, ortam à iure ciuili, posita venditione patris: sicuti, posita captiuitate, Jure gentium quis fit seruus capientium: & iure Canonico, natus ex Sacerdote erat seruus Ecclesiæ. *c. multa. 15. q. 8.* Sicuti ergo Ius gentium, & Canonicum facit, quem non supponit seruum: Ità Ius ciuile, vt subueniat Patri, reddit emptũ filium f. seruum emptoris.

Sed quid dicendum, *Si talis filius venditus manumittatur ab emptore?* 276

Respondetur, redire in Patriam potestatem: sed si iterum, & tertiò venditus manumittatur, fit sui iuris. *ex l. 12. tabul. Halicarnass. 2. antiq. Rom. Vulpian. in fragm. tit. 10. in corp.* ibi. *Si Pater filium ter venundauit, filius à Patre liber esto.* vide *l. fin. C. de emanc. lib. l. fin. C. de adopt.*

277 *Patria potestas facit suitatem.*

II. Ratione Patriæ potestatis filius, &, illo deficiente, alius immediatus descendens habet iura Suitatis. *§. sui autem. instit. de hæred. quæ ab intest. def. l. sic eueniet. 21. D. ad l. Iuliam de adult. l. 4. D. his, qui sunt sui, vel alieni iur.* ratione cuius continuat dominiũ bonorum Patris mortui sinè aditione hæreditatis. *l. in suis. D. de suis. & legitimis hæred. l. in suis. 11. D. de lib. & posth. Grat. c. 702. nu. 39.* Viuente tamen Patre caret tali dominio. *ex l. 12. tab. Alex. ab Alexandro 6. genial. c. 10.*

Substituti nem pupillarem.

III. Vigore patriæ potestatis potest à Patre filijs impuberibus fieri substitutio pupillaris. *l. 2. D. de vulgar. l. 1. D. de testamen. tutel.*

Filius non vocat patrẽ in iudicio.

IV. Pater non potest vocari à filiof. in iudicium etiam cum venia. *l. actiones aduersus. 6. D. de act. & oblig.* nisi sit emancipatus. *l. lis multa. 4. D. de iudic. l. fin. C. de in ius voc.* Excipias casus, de quibus *glos. d. l. lis. 4. v. potestate. D. de Iudic.*

V. Filius f. patri acquirit. *l. si venditor. §. si pupillus. D. de in diem addict.* ex peculio profectitio totum, ex aduentitio vlumfructum, ex Castrense, & quasi Castrense nihil. *l. cum oportet. C. de bonis, quæ lib. l. 2. C. de patria potest.* Sed, vt hæc magis teneantur sit.

De Peculio filij familias.

278 PEculium est pauca, vel pusilla pecunia. *l. depositi. 5.* ibi. *Pusilla pecunia, vel pusillum patrimonium. D. de pecul.* & est quidquid filius f. habet à rationibus patris separatum. *l. peculium est. 4. D. de peculio. l. 1. & 3. Cod. eodem.*

Quid, & quotuplex.

Peculium quadruplex, Castrense, quasi Castrẽse, Profectitium, Aduentitium.

279 Castrense est acquisitum à filio in bello, vel belli occasione à Patre, vel à consanguineis donatum. *l. Castrense. 11. D. de Castr. pecul.* vbi dicitur, non esse Castrense, quod miles erat sinè militia acquisiturus.

Castrensia sunt: belli tempore acquisita.

II. Quasi Castrense est acquisitum ex publicis officijs, & dignitatibus, vt aduocatione, iudicando, medicina, & à quolibet artium liberalium professore. *l. aduocati. C. de adu.*

& quid-

& quidquid à Rege, Regina, vel Principe datur. *l.cum multa.7.C.de bon. quæ liberis.*

Sunt etiam quasi Castrensia quæcumque acquisita à Clericis post Clericatum. *l. Sacrosancta. 32.* vbi *Castr. Auth.Presbyteros.C.de Epis.& Cler. l.cũ antiquis.37. C.de inoff.test. Nau.in c.dicatis.n.87.12. q.2. Paris.in cap. in præsentia. n.157. de probat.* Et sic de talibus bonis, non verò de quæsitis ante Clericatum, potest Clericus etiam inuito Patref. testari. *Cou.in c.tua nos.n.2.in fin. De testam. Gratian.c.464.n.2. Padilla.in l.1.p.1.n.43.C. de bon.mat. Sylvest.v.peculium.1.n.2. Molin. tom.1. disp.231.*

280 *Bona Clerici sunt quasi Castrensia.*

281 IIJ. Peculium profectitium est, quidquid acquiritur à Patre, vel patris contemplatione. *l.aditio. D.acq.hæred.l.cum oportet.6.* vbi *Bart.& glos.C.de bonis,quæ lib. l. si plures. §. interrogato.D.de vulg.& pupill.*

Quod Peculiũ profectitium.

IV. Aduentitium est omne aliud acquisitum à matre, à consanguineis, & quauis arte mechanica, casu, labore, industria. *d. l.cum oportet.*

Quid aduentitium?

Ex quo peculio patri acquiratur?

282 In Castrensi, & quasi, inter viuos, & vltima voluntate, nihil Patri, omnia filio acquiruntur, vsusfructus.s. & proprietas. *d. leg. cum oportet.6.§.cum autem.d.l.eum.2. l.10. l. constat, nec Patribus aliquid ex Castrensibus bonis filiorum deberi. l.Pater militi. 15. l.18.* ibi. *Verius est, cum hoc peculium à Patris bonis separetur, defensionis necessitatem, Patri non imponendam. D. de Castrens. pecul. l. errant.3. C.eod.l.fin.C.de inoff.testam.l.1. D. ad Macedon. l.fin. C.de collat. Lex nota. l. miles præcipuam. §.actionem. & l.seq. D.de cast. pecul.l.6.tit.13.p.4. Leff.2. de Iust.c.4.dub.3. n. 8. Molin.disp.230.v.licet.*

Ex quo peculio Patrif. acquiratur.

Similiter Patri nihil acquiritur ex filiof. relictis sub conditione, ne Patri acquirantur 283 & *Auth. excipitur.C.de bonis, quæ lib. Auth. vt liceat matri, & auiç. Molin.1. de primog. c.19.n.30. Grat.c.613. n.17.* nec habet vsufructum in portione, quam habuit in bonis fratris, cui vna cum patre filius successit, *Auth.nam hæreditas. C.de bon.quæ lib.*

284 Et nec vsumfructum patrif. acquirit ex hæreditate adita patre reluctante. *l. fin. in fin. princ.C.de bon.quæ lib.*

285 Intelligas, nisi filiusf. sit impubes: nam tunc ei est interdicta administratio. *l.vlt. C. de test. militis.§.pupillus.instit.de inut.stipul.*

In peculio profectitio vsusfructus, & proprietas est Patris. *l.cum oportet. C. de bon. quæ lib.§.1.inst. per quas personas nobis acq. Trid.sess.21.c.2.*

In aduentitio peculio filiusfamilias habet proprietatem, non vsumfructum, durante 186 patria potestate. *l.cum oportet.in princip. §. vbi autem. C.de bon.quæ lib.Gratian.c.433.n. 11. Surd. de alim.tit.4.q.11. nu.17. & Boer. dec.7. n.17. dec.25.nu.7.* Et sic de illo filius sine licentia Patris disponere aliquo modo nequit inter viuos, & causa mortis. *l.fin. §. ipsum autem situm.in fin. C.de bonis,quæ lib.l. Pater nihil.15. D.de pec. Castrens. cap. licèt Pater. de sepult. in 6. Bald. cons.295. lib.4. Alex. lib.6. cons.199. n.2. Thusch. v. filius, concl.362. Castrens.lib.2. cons.98. col.2. Gomez.in l.6.Taur.n.14. Filliuc.tract.33.c.3. n. 47. Sanchez.6.de matr.disp.39. n.7. Ant.Fab. lib.6. C.tit.26.defin.4.*

De aduẽtitio filiusf. non disponit patre inuito.

287 Et si filius emancipatur, Pater, donec vixerit, retinet medietatem vsusfructus. *d. l. cum oportet. & §. Sancitum. inst. per quas personas nobis acquir. Gomez.2. var.c.1.*

Quid debeatur patri, filio emancipato?

Sequuntur alij effectus Patriæ potestatis.

VI. Filiusf.maior cum Patre iudicio non cõtendit. *l.4.D.de Iudic.l.1.C.de Patr.potest.* 287

VIJ. Nec cum extraneo sine consensu Patris, vel Aui, in cuius est potestate. *l. fin. §. necessitate.C.de bon.quæ lib. §. ius autẽ.hoc tit. Ludou.dec.13.n.13.* qui consensus intelligitur præstitus, si pater constituat filium procuratorem, vel cum eo adeat. *De Benedictis in c. Raynutius.v.Mater.n.44.de test. Ludouic. dec. Rom.43.* & iudicium validatur accedente consensu Patris, in quauis eius parte: *Affl.dec.180.* ad quem consensum præstandum, Pater potest cogi: ne iudicium eludatur. *Ludou.dec.16.n.3: & dec.13.n.20.*

Filiusf. cũ Patre, vel extraneo non contendit iudicio.

Talis consensus non requiritur, si lis sit de re, cuius vsusfructus Patri non quæritur: pro cuius persecutione agit, etiam Patre reluctante. *l.miles.4. D.de Castrensi pecul. Cappel. Tholos.dec.306.* Nec exigimus consensum patris in criminalibus. *l.inter liberos. §. pen. & l.filium. D.ad l.Iuliam de adult. l.post legatum. D.de his, quibus vt indignis.* 288

Excepta re in qua Patri nihil acquiritur.

Nec requiritur Patris assensus in re eius consensu quæsita. *l.inbemus. C. de emancip. lib. Ludou.dec.Rom.34. n.6.* 289

Rursus existens in quasi possessione filiationis, potest cum patre litigare pro alimentis. *l.si quis à liberis.5.ff.de lib.agnos.* & interim debentur alimenta, non præstita cautione de illis restituendis in casu succumbentiæ. *Affl.dec.10. & 11. Franch.dec.614.n.6.Cordub. in d.l.si quis à liberis. §.vel si parens. nu. 54. Molin.2. de primog. c.16. n.46. ex l. si instituto. D.de inoff.testam.* Contra *Couar.pract. qq.c.6.n.7.*

Filiusf. nec consensu patris, sinè curatore ad lites, potest iudicio contendere: nisi sit iudicium possessorium. *Afflict. dec.283. nu.5. Surd.dec.18. n.9. Mastr.dec.82.n.9. Bald. in l. nõ eo minus.C.de proc.* Vide *Franch.dec.448.* 290

VIIJ. Pater potest impuberes filias cogere ingredi Monasterium, absque metu excommunicationis. *Trident. sess.25. n.8. Suarez. tom.3. de relig.lib.5. c.9. n.4.* & hoc etiam, si filia sit pubes, & non coacta ad suscipiendum habitum; quia tunc cessat finis prohibitionis. *Sanch.1.decal.lib.4. c.4. n.12.*

Quando filiam f. cogat ingredi Monasterium.

contra *Nauarr.conſ.56.de ſent.excomm.*

Inter Patrem, & filium non eſt ciuilis obligatio.

IX. Inter Patrem, & filium nequit eſſe ciuilis obligatio: quia reputantur idem. *l. pen.C.de impub.& alys. §.item inutilis.lib.3. de inutil. ſtipul.*

X. Pater, & fratres cohabitantes cum Clerico filiof. ſunt immunes ab hoſpitandis militibus. Nam priuilegium ſocij extenditur ad conſcios. *Surd.conſ.301.n.8. gloſ.in l.fin.* C. *de muner.* Sed Clerici ſunt immunes ab hoſpitando milite. *l.1.C.de Epiſc.& Cler.* Ergo *De Marin. quotid.167.n.7. Ricc. p.3. reſ.28. num.1. De Graſſ. de effect. Cleric. effect.3. nu.122.*

291

292

XI. Paterf. habet Jus œconomicum puniendi, non ſolùm emendandi domeſticorum exceſſus. *l.aut facta. D.de pœn. S. Tho.2.2. q.65.art.2. Abb.in c.cum contingat.n.20.de for.comp. Nauar.2. de reſt.c.3. n.462.* contra *Sot.5. de iuſt. q.2. art.2.* Non tamen poteſt punire atrociter, exilio, carcere: Nam hoc eſt munus publicæ auctoritatis: & puniretur Capite, pœna priuati carceris. *l. vn.*C. *de priu.carc. Butr.c.cum contingat. De for. comp.* Niſi detineret cauſa correctionis. *l.3. §.1.D.de lib.e.hom.exhib. Bald.in l.3.* C. *de patr. poteſt. Alber.& Salyc.in d.l.vn. Loer. deciſ.125.*

Pater Oeconomicè punit filiũ.

293

Frater propinquus maior nequit coercere conſanguineum minorem eius curæ non commiſſum. Nam non eſt ſuperior; niſi periculum eſſet in mora: nã tunc ad auertendum maius malum, poſſet non ſubditum retinere, ac corrigere, donec aprum adhibeatur remedium. *d.l.2.n. §.quodſi atrox v.domeſticæ emendationis.* C. *de emend. proping. Far.1.prax.tit.4.q.27.n.25.*

Non conſtituitur curã. Eius Curæ non commiſſum.

294

XII. Paterf. poteſt irritare omnia vota etiam religionis filij impuberis. *Numer.c.30. Nauar.c.12.nu.64.* Imò vota emiſſa in ætate impuberi poſſunt à patre reſcindi etiam adepta pubertate, ſi emancipatus, vel pubes factus illa vota non confirmauerit. *Cai. 2.2.q.89.art.5.* Sicut Epiſcopus abſoluit ab excommunicatione, ab impubere contracta ex violenta Clerici percuſſione: licet pubes factus abſolutionem petat. *c. fin. de ſent. excomm.* Quia inſpicitur tempus ortæ obligationis. *l.1.D.de pœn.* In quo tempore impubertatis Votum pendet à Patre. Et idem fatemur de Tutore, qui ſuccedit loco Patris. *Sa.v.voti irritatio. n.5.*

Paterf. quę vota filiorum irritet

295

Si filiuſf. ſit pubes, Pater ſolùm irritare valet illa vota; quæ præiudicant ſuę poteſtati, quoad familiæ regimen. *S.Th. 2.2. qu.88. art.8. ad 2.* Votum autem religionis Puberis impedire nequit: *Layman.lib.4. tract.4. c.7.n.13.*

296

In dubio, an votum ſit emiſſum ante pubertatem. Negat *Salas p.2.q.21.tract.8. diſp. vn. ſect.2.n.261. Caramuel.lib.3. Theol.moral.n. 1377.* Affirmat *Sanch.4.decal.c.3.nu.2. Suarez.2.de relig.lib.4.de vot.c.6.n.1. Sãch. ſelect. diſp.43.n.9. Villalob.tom.1.tract.1.diff.21.nu. 5.* nam Pater habet certam facultatem irritandi vota emiſſa ante pubertatem: quæ facultate non eſt ſpoliandus in dubio, an ſit tranſacta impubertas.

XIII. Pater dat ſuo filio nobilitatem. *l. cum legitimæ. D. de ſtat. hom.* Niſi mater ſit ancilla.

Pater dat filio nobilitatem.

XIV. Pater, & filius ciuiliter reputantur vna perſona, & vna vox: ità vt ad inuicem ciuiliter obligari nequeant. *l. fin. C.de impub. & alys.§.inutilis.§.ei verò.inſt.de inut.ſtipul.*

XV. Pater poteſt agere ad exhibendum contra retinentem filium. *tit.C.& D.de lib. exhib.* niſi filius tutius moretur apud matrem. *l.1.D.eod.*

297

XVI. Pater detinet filiumfamilias Domi: niſi velit filius diſcedere, vt diſcat honeſtũ vitæ genus. Nam non eſt conditionis ſeruilis. *Sanch.9. de matr. diſp.5.nu.7.* vt poſſit domi, veluti carcere, detineri. His notatis.

298

Tres ſunt cauſæ Patriæ poteſtatis. I. Matrimonium. II. Legitimatio. III. Adoptio, de quibus modò loquendum remanet.

DE NVPTIIS.

TIT. X.

LEMMA. I.

Quid ſint.

299

NVptiæ ſunt *Maris, & Fœminæ legitima coniunctio, indiuiduam vitæ conſuetudinem retinens. l.1.D.de rit.nupt.l.1.§.fin. D. de inſt.& iur.§.nuptiæ.de patr.poteſt.*

Definitio nuptiarum

Ly Maris,& Fœminæ denotat Matrimonium eſſe vnius cum vna: & ſic reprobari Polygamiam, quæ eſt plurium ſimul. *c.licet. de ſpon. duor.c.nuper.de bigam. l.2. C. de inceſt. nupt.l.ea,qua.*C.*de donat.ante.l.cum,qui duas. 18.C.ad l.Iuliam.de adult.*

250

Polygamia prohibita.

Dicitur *Legitima coniunctio:* Quia non omnis, ſed lege probata coniunctio Maris, & Fœminæ, eſt matrimonium. Sic non eſt Matrimonium coniunctio Fratris cum Sorore, Eunuchi cum Fœmina, &c. Quia Jure reprobata.

251

Coniunctio debet eſſe lege probata.

Dicitur *Coniunctio,* & eſt Animorum, non corporum. *l.nuptias.D.de reg.iur.l.fin. C. de repud.c.cum locum.c.fin.de ſponſal.c.matri.27. q.2.Magiſter in 4. diſt.30.* vbi *D.Th.q.2.ar. 1.Scot.art.2. Durand.q.2.n.8.*

252

Dicitur *Indiuiduam vitæ conſuetudinem retinens,* ob indiſſolubilitatem legitimi matrimonij. *Trid.ſeſſ.24. de refor.matrimon. c. non.7.1.Cor.7. Matt.19.* Quæ ratio indiuiduitatis deeſt in cœteris contractibus mutuo conſenſu ſeparabilibus. Ob quam arctam coniunctionem, Coniugij nomen obtinuit matrimonium. *l.in eo toto.45. D.de rit.nupt. Magiſter in 4.diſt.27.§.5.*

Conſummatũ non inſeparabile, quoad vinculum.

Non eſt tamen hic omittendum, inſcindibilitatem competere nuptijs conſummatis:

253

Nam

Nam ratæ dissolui possunt, si alter Coniugum religionem profiteatur. *c.meminimus. c.rursus.c.insinuante.qui Clerici,vel vouentes. Layman.lib.5. tract.10.c.3.n.2.cor.3.*

Ratum separari potest professione.

Difficultas est, *An saltem quoad Torum, vel habitationem separari possit.*

254 Ex iustis causis separari potest. *c.2.de diuortijs.* Non tamen maritus repudiare potest suam vxorem; quia vinculum est indissolubile, & repudium deberet tollere vinculum nuptiarum: vnde est correctum ius ciuile. *l.consensu.C.de repudijs. §.igitur.coll.4. Authe de nuptijs.* Remanet nunc tantùm videamus:

LEMMA II.

Ex quibus causis possit fieri diuortium?

255 I. DIuortium est separatio, quoad Torum, vel habitationem inter coniuges.

Quid sit diuortium.

Diuortium fit duplici modo. I. Spontaneo vtriusque consensu.

II. Altero inuito. Vtriusque consensu potest fieri sine causa, vt si velint sponte ingredi religionem; vel viuere, vt frater, & soror, sinè peric. incontinentiæ.

Altero inuito fit cum rationabili causa: quæ est triplex. I. Fides coniugalis fracta adulteria alterius. II. Timor salutis animæ, vt si ab altero peccatis exponatur. III. Timor salutis corporis, ex sæuitia, morbo.

Fit mutuo consensu, voto, & sinè voto coniuges possùt diuertere, putà vt melius Deo seruiant: quæ separatio licet, remoto incontinentiæ periculo. *1.ad Cor.7.*

II. Si mutuo consensu vterque religionem ingrediatur; vel alteruter perpetuam promittat castitatem. Cõc. *Agathense.c.16.c.1.de conuers.coniug. Matt.19.* Debet tamen, qui extra religionem manet, perpetuo castitatis voto se ligare, & procul esse ab incontinentiæ casu. *c.cum sit. c.ad Apostolicæ. de conuers.coniug.*

256

Fit mutuo consensu.

III. Ex causa fornicationis, vel adulterij, innocens potest se remouere à nocente. *Matt.15.& 19.* Et hæc causa in perpetuum liberat à fide coniugali; nisi saltem intercedat condonatio tacita. *c.admonere. 33. q. 2.c.ex parte.de Sponsal.* Et sub nomine fornicationis venit omnis consummatus concubitus. *Abb. in c.maritus. num.3.de adulter.* quia est contra fidem matrimonij, diuiditque carnis vnitatem. *Genes.2.* Et, habita delicti certitudine, innocens se separare potest propria auctoritate in conscientia. *Abbas in d.c.tua fraternitas.n.2. & c. vlt. de diuortijs.* Imò, si crimen adulterij sit publicũ, fit separatio, quoad habitationem. *Abb.in c.constitutus.n.4.de conuers.coniug. Sanch. lib. 10.disp.13.nn.25.* Coniuges æquiparantur in diuortio causa adulterij celebrando. *Sanch.disp.3.n.7.c.placuit.32.q.7. & c. idolatria.27.q.1.*

257

Alterius illicito concubitu consummato.

Licèt pœna criminalis, & ciuilis non possit peti transacto quinquennio. *l.5. C.ad l. Iuliam, de adult.* diuortium tamen perpetuò peti potest. *c.admonere.33.q.2.* vbi post septennium pœnitentiæ vxoris adulteræ, adhuc viro conceditur libera diuertendi facultas: vbi *glos.v.pœnitentia. Anan. in c.Maritis. de adult.in fin. Palud.in 4. dist.35. qu.1. art.5.concl.1.n.33. Farin.in pract. crimin. p.1. q.10. n.2.* 258

Fornicatio est causa perpetui diuortij.

LEMMA III.

Casus, in quibus adulter ab innocente non diuertit.

NOn licet diuortium: I. si alter eiusdem criminis sit particeps: aut, si pariter sint adulteri: vel si consensu alterius adulteretur. *l.fin. C.de comp.* Nam mutua compensatione tolluntur. *c.ex litteris.de diuort. c.fin.de adulter.l.viro, & vxore. D.sol. matr.* aut si adulterium condonet. *l.si maritus. 15. §.si negauerit. D.ad l. Iul. de adult.* Nam cedit tunc iuri suo. Debet tamen remissio exterius ostendi. *l.cum in plures. §.locatio. D. loc.* nam talis remissio est donatio iuris diuertendi: quæ donatio non præsumitur, nisi aperte sit certa. *l.transigere. C. de transact.* Et venia concessa, non se extendit ad futura delicta. *l.non alias.§.1. D.de indic. Sur. de alim.tit.7.q.16.nu.163. Riccard. in 4. dist. 35.art.1.q.1.* 259

Non alter consentiat.

Remissio non præsumitur.

Tres alios casus enumerat *Argentina. 4. dist. 36.art.1.* I. Si Vxor credens, virum suum mortuum nubat: tunc enim non potest diuortium fieri à primo viro aduenientę. Nam innocenter fœmina contraxit. *c. cum per bellicam.34.qu.1.* II. Vxor, si credebat suum virum esse, quem cognouit. *c.per lectum. 32. q.2.* intelligas, palliatione semota. III. Si violenter oppressa fuit. *c. propositio.2.q.5.c.omnes occasiones.32.q.7.* 260

Ab innocente nequit vir diuertere.

LEMMA IV.

An licitum sit innocenti transire ad religionem, inuito adultero.

AFfirma. *c.constitutus. c.veniens.de conuers. coniug. c. Agathosa.27. qu.2.* nam caret alius iure exigendi. *S.Tho.in 4.dist.35.q.vn. art.5.ad 3.* 261

Si notorium sit adulterium, secundùm multos, potest innocens propria auctoritate discedere, & profiteri. Vide *c.significasti.* vbi *Innoc. & Propos. n.4.de diuortijs.*

Innocens potest ingredi Religionem.

Imo fatentur *Abbas in c.fin. n.6. de adult.* & alij, Conscium criminis, remoto scandalo, tuta conscientia posse recedere ab adultero occulto ante Iudicis sententiam. *c. dixit Dominus.32.q.1.*

LEMMA V.

Diuortium ob Sæuitiam cum periculo animæ, aut corporis.

COnstituamus generalem regulam, ratione cuius, quis potest diuortium celebrare. Ea est. *Semper, ac quis non potest habitare, absque graui periculo animæ, vel cor-* 262

Fit diuortium inſalutegraui periculo Animæ, vel corporis.

poris poteſt diuertere. Ratio eſt; quia non obligat cum graui onere. Vnde, ſi vnus labatur in hæreſim, alter poteſt recedere. *c.2. c.Gaudemus. c.quanto. de diuortijs. c.Idololatria.28.q.1.c.fin.de conuerſ.coniug.c.quanto.de adult.Matt.5.*

Similiter non tenetur cum graui corporis periculo cohabitare. Vt ſi vnus inſidietur alteri; 263 ſit leproſus. *c.litteras. de reſt. ſpol.* Sed Principem locum damus ſæuitiæ, ratione cuius vxor ſeparatur à viro. *c.literas,de reſt. ſpol.* Graue namque eſt offenſum, & offendentem habere illum, quo cum perpetuò viuas. *Surd.de alim.tit.7.qu.16. Franch. dec. 244.n.1.* Intelligas de ſæuitia, quæ cautione reparari nequeat. *Farin.p.4.prax.q.143. n.130.*

Et ſi ob ſæuitiam.

Hæc ſeparatio propria auctoritate poteſt fieri, omiſſo iudicis officio. *Franc.l.c.n.3. Lopez.in c.per veſtras.v.dictus.n.6. de donat. inter.* ſi periculum ſit in mora, & aditus Iudicis præcludatur. *Sanc.10.de mat. diſp.18. n.3.* Et excipit de ſæuitia, ſi redire cogatur. *gl.in c.litteras.v.ſufficiens.de reſtit.ſpoliat.*

264 Sæuitia eſt probanda. Imò ſufficit, ſi probetur timor grauis futuræ ſæuitiæ. *l.metum. la 2. D.quod metus cauſa. Oſt. in c. ex tranſmiſſa. n.5.* vbi *Abb.n.2.de reſtitut. ſpol.* Sæuitia eſt probanda ab vxore, quæ vult diuertere. *Vrſill.ad Aſſl.dec.10.n.1. Barboſ.in rubr.D.ſolut.matr.nu.58.* Nam eſt facti, & ſic non præſumitur.

Miniſtrantur alimenta innocenti, etiam vltra vires dotis.

Vir debet dare alimenta, etiam vltra vires dotis mulieri ſeparatæ ob eius ſæuitiam. *Franch.ſup.n.3.Surd.l.c.nu.4.* Etiam ſi vxor habeat aliunde, vnde viuat. *Aſſlict. l.c.* vbi *Vrſill. n.6.Guttier.Can.qu.24. n.7. Tbe. dec. 130. n.2.*

Si inter coniuges nutriatur capitale odium, deneganda eſt reſtitutio, & vxor ponitur in loco tuto, vſque ad deciſionem cauſæ. *c.tranſmiſſa.8.fin.de reſt.ſpol.Con.1.2.c.7. §.5. nu.1.*

265 Præſtita cautione de non offendendo, adhuc vir leuiter poteſt verberare ad correctionem vxorem. *Abb. in d.cap.tranſmiſſa. n.4.Surd.ſup.n.10.* Sed ſine cauſa verberare non poteſt; quia verbera debent procul eſſe ab ingenuis. *l.conſenſu.§.1.in fin. C.de repudijs. cap.hæc imago.33.q.5. Oſt. & Ioan. Andr.in c.quemadmodum.de iur.iur. Auth.ſed nouo iure.* ibi. *Qui ſinè cauſa. C.de repud. c. placuit.33.q.2. Ripa in l.noles.§.qui iudicati. n.7.D.de re iud.*

LEMMA VI.

De Sponſalibus, &c.

266 *Sponſalia ſunt Promiſſio matrimonij*, dicta à ſpondendo. *l.2. D. de ſponſalib.* Alia ſunt de præſenti, alia de futuro. De præſenti, *Eſt promiſſio præſentis matrimonij*, vt eſt matrimonium ratum. De futuro, *Eſt promiſſio futuri matrimonij. l.ſponſio.D.de verb. ſignif.*

Quid, & quotuplex ſint ſponſalia.

l.1.D.de ſponſ.cap.noſtrates.30.q.5. D.Th.2. 2.q.114.art.8.

Sponſalia ſunt contractus: Et conſequenter vltro citroque obligant ex Iuſtitia. Et exigunt promiſſionem, & acceptationem reciprocam. *Nau.c.22. n.25.* 267

Poſita acceptatione, ſeruanda eſt fides. *D.Th. in 4.diſt.27.q.2.art.1.*

Sponſalia ſunt cõtractus.

Sponſalia etiam iurata, ſtantibus alijs primis, non obligant. *DD.in cap.ſicut.de ſponſ.* Nã iuramentum non eſt vinculum iniquitatis. *c.quanto.C.quemadmodum.de iur. iur. Laym. lib.5. tract.10. punct.1. c.1.nu.5.* At ſequens matrimonium ratum, tollit ſpõſalia præcedentia cum alia. *c.ſicut. c.inter. de ſponſ.*

Qui ſimulato animo promittit, non obligatur. Damnum tamen ſemper reſarciendũ eſt. *Sanc.lib.1 diſp.10.qu.5.*

Non valet ante ſeptennium.

Sponſalia non contrahuntur ante ſeptennium. *c.acceſſit. c.ad diſſoluendum. de deſp.impub. c. vnic.cod.tit.in 6.l.in ſponſalibus. D. de ſponſ.* Nec poſt ſeptennium contrahuntur, ſi adhuc deſit vſus rationis. *c.puberes. de deſp. impuber.*

LEMMA VII.

Quot modis diſſoluantur ſponſalia?

PRima regula. *Omnibus modis, quibus fit diuortium, diſſoluuntur ſponſalia.* Sic I. diſ- 268 ſoluuntur mutuo conſenſu, licet ſint iurata. *c.6.de ſponſ.* Nam res diſſoluitur per cauſas per quas naſcitur. *c.1.de reg.iur.l.nihil tam naturale.35. D.de reg.iur.*

Diſſolutio ſponſaliorum fit

II. Soluuntur ſponſalia, ſi alter coniugum 269 euadat valde deformis: vt, ſi, tangatur lepra, paralyſi, mania, furore, ſi oculum amittat, vel quid turpius accidat, vt Epilepſia, immedicabilis oris olentia, morbus colicus. *Cotonius,tom.1.l.5.c.1.n.74* Nam eſt grauis ſtatus mutatio, qua præuiſa, ſponſalia prudenter non eſſent contracta. *arg. c.venientes.16.* ibi. *Nequaquam taliter iurauiſſet, ſi mandatum illud, ſibi contrarium præſciuiſſet. de iure iur.* vbi, non eſt ſeruandum iuramentum circa ea, de quibus, ſi præſciuiſſet, non iuraſſet.

Mutationibus perſonalibus.

Hinc diſſoluuntur ſponſalia, ſi ex pulchra, fiat 270 grauiter deformis. *Cotonius l.c. n.74.Sanch. diſp.7.* contra *Guttier.de matr.c.21.n.5.* Quę deformitas in viro, debet eſſe monſtroſa, vt ſit ſufficiens, ad diſſolutionem ſponſalium. Nam in iſto morum, & aſpectus ſuauitas non ſic ſemper attendenda eſt. *Sanch. diſp.58.Coton.l.c.n.76.*

Pulcritudinis.

III. Soluuntur ſponſalia per ingreſſum religionis, etiam profeſſione non ſequuta. 271 *Gloſ.in c.commiſſum.16.v.vnius. in fin. De ſponſ. Henriq.11.de matr.c.14. Coninch. diſp. 23.dub.3.Sanch.lib.1.c.14.n.3.* Nam, eo ipſo, ac quis ingreditur religionem, cenſetur mutaſſe voluntatem contrahendi matrimonium. *D.Th.in 4.d.27. q.2. art.3.* exigere religionis profeſſionem. *Palud. ibid.*

Ingreſſu religionis.

q.1.art.3. Turrec.in c.vbi non est.art.4.30. q. 2. Ex eo, quia per ingressum religionis, quis suis iuribus non renunciat.

IV. Soluuntur sponsalia voto profitendæ religionis; quod licitè potest emitti: Sicuti licitè potest ingredi religionem. *Henriq.lib. 11.c.14. n.4.*

Voto religionis profitendæ.

V. Per votum simplicis continentiæ sponsalia probabiliter soluuntur, secundùm *D. Th.in 4.dist.38. q.1.art.3. qu.2. ad 3.* contra *Abbatem*: qui putat, non solui sponsalia, in *c.veniens.n.5. qui Clerici, vel vouentes. Nau. c.22.n.27. Sanch.lib.7.disp.46.ex d.c.veniens.* Quia Deo non est grata promissio in præiudicium alterius. Sic non tenet votum dandi equum Deo, quem donaueras Caio.

Voto continentiæ.

272 VI. Soluuntur per fornicationem alterius ex parte innocentis. *c.quemadmodum.25. de iur. iur.* Et hoc etiam, si à tertio violenter sit defforata. Nam est facta notabilis status mutatio. *c. Raptor.27. q.2.& tex.in c.desponsata 27.q.2.* vbi dicitur, raptam reddendam priori sponso, loquitur de sponsalibus de præsenti, & sic de matrimonio rato indissolubili.

Fornicatione.

VII. Soluuntur, si quis transferat se ad longinquas regiones, breui non reuersurus, sine licentia alterius sponsi. Nam tunc remanens licitè potest cum altero contrahere nuptias. *c.de illis.5. de sponsa.* Nisi absentia sit ex causa necessaria: quia remanens deberet expectare, donec cessaret impedimentum: Nisi immineat incontinentia, vel grauissimum vrgeat negotium. *c. de illis. de sponsa.*

Discessu ad remotas prouincias.

273 Intra Prouinciam per biennium, extra Prouinciam per triennium, potest expectare, remoto periculo incontinentiæ. *l.2. C. de repudijs. l.2.C.de sponsal.* licèt has leges correctas iure Canonico voluerit *Henriq. lib. 11.c.14.n.5. Sanch.lib.1.disp.14.* Quod displicet *Layman.lib.5.tract.10.p.1.c.2. nu.13. §. sed quæstio.*

274 VIII. Soluuntur sponsalia, si quis ex contrahentibus mutet domicilium. *d. c.de illis. de sponsa.*

Mutatione domicilij.

IX. Soluuntur sponsalia lapsu temporis præfixi ad obligationem, secus finiendam. *c. sicut.22.* ibi. *Certum terminum, intra quem dictam P.duceret in vxorem præfixit, nec per eum stetit. &c. de sponsa.*

Lapsu temporis.

X. Soluuntur sponsalia, etiam mutatione Status notabili superueniente: quæ, si fuisset præuisa, numquam essent sponsalia contracta: vt superuenienti inimicitia, morum asperitate posteà cognita, paupertate superuenienti. *c.acquisiuit.11. de sponsa. Abbas in c.quemadmodum.n.10. de iur.iur.*

Mutatione status.

XI. Soluuntur affinitate, & cognatione superuenienti. *c.veniens.1.c.ex litteris. de eo, qui cognouit consanguineam.* Tandem soluuntur iniusto matrimonio contracto cum

275 alia. *c.si inter.31.in fin. c.sicut.22.* ibi. *Matrimonium secundo loco contractum legitimum iudices. c.1.de sponsa. duorum.* Nam fortior obligatio sequens, tollit præcedentem: sic obligatio matrimonij tollit obligationem sponsalium. *c.5.de regular. in 6.*

Impedimento superuenienti.

LEMMA VIII.

Quotuplex sit matrimonium?

EXpendimus essentiam matrimonij: cuius occasione de Diuortio, & Sponsalibus præmonuimus multa. Nunc, ad eius diuisionem deueniamus, oportet. 276

Matrimonium est triplex: *Legitimum, Ratum, & Consummatum.* Legitimum est celebratum consensu iure naturæ non interdicto: vt matrimonium infidelium, quod solui potest. *Layman lib.5.tract.10.punct.1.cap.3. n.2.corollar.3.*

Ratum legitimo, addit rationem Sacramenti. *c.quanto. de diuort. Consummatum* addit vsũ Corporis: ratione cuius vsus, indissolubilitatem obtinet. *S.Th.in 4.dist.27.qu.1. art.1. & dist.28. q.vn.art.4.* vide *Magistrum in 4. dist.30.* vbi *Scotus.art.2. Durandus q.2.n.8.*

Quod non matrimonium legitimum, ratũ, consũmatũ.

Sunt aliæ diuisiones, & circumstantiæ, quandoque destructiuæ nuptiarum, quibus occurrendum, vt vberius rei essentia pateat.

I: Est *Infidelium.* II. *Clandestinum.* III. *Coactum.* IV. *Simulatum.* V. *Conditionale.* & 1. 277

LEMMA IX.

De Matrimonio infidelium.

MAtrimonium infidelium est, si alter coniux sit fidelis. Quod matrimonium antiquitus erat validum. *1. ad Corinth.7.* at nunc non potest contrahi matrimonium huiusmodi. *c. cum.28. q.1. Conar.p.2. cap.6. §.vlt. Tolet. lib.7.c.11.* Imò, si vterque coniux sit infidelis, & vnus, non alter, conuertatur ad fidem, soluitur matrimonium legitimum. *c.Iudæi sæpè.28. q.1.* Expectatur tamen parum, si velit alius conuerti ad fidem. *c.gaudemus.de diu. Sanch.7.disp.75.n.4.* Et conuersus ad fidem potest alias nuptias contrahere, si alter nolit conuerti. *Sotus in 4.dist.39. q.vn.art.4. Sanch.l.c.disp.74.num.9.* contra *D.Bonau.in 4.dist.39. ar.2.q.1. S.Th. ibid.q.vn.art.5. Tolet.lib.7.c.7.* 278

Fidelis cũ infideli nullus alter matrimonium contrahit.

Si suscepta fide, alius fiat infidelis, permanet matrimonij vinculum. *c.quanto. de diuortijs.* 279

Valet etiam matrimonium inter hæreticum, & catholicum, sed contrahitur illicitè moraliter. *S.Th. in 4.dist.39.q.1.art.1. Durand. q.1.ad 2.* Cõtra *glos.in c.vlt.v.contra substantiam. de condit. appos. c. decreuit. de hæret. in 6.*

Si hæreticus promittat post nuptias abiurare, & fieri catholicus, & subsit causa, non peccat ducendo catholicam. *Seranus de coniug.cathol.cum hæret.c.2.*

Cum hæretico validè, sed illicitè.

Si vterque inbaptizatus baptizetur, matrimonium euadit ratum, & Sacramentum, eo ipso, ac per baptismum fiunt Christiani.

Nam

280 Nam statim contractus significat coniunctionem Christi, & Ecclesiæ. *Capreolus in 4. dist.22.q.vn.ar.3. ad 5.Sanch.lib.2. disp.9.*

LEMMA X.

De Matrimonio clandestino.

MAtrimonium Clandestinum, *est, Quod celebratur sine Parocho, testibus, & denunciationibus.*

Iure antiquo validum, sed prohibitum erat; Nupero verò *Trid.sess.24.c.1.de reform.* est nullum. Nec valet ad instar sponsalium, secundùm *Sanch.lib.1. disp.20.* nam nullo iure id probatur: contra *Henriquez lib.11. cap.15.*

Clandestinū olim prohibitū, nunc nullum.

Parochus Domicilij etiā modicæ habitationis secūdū *Sa.v.Parochus n.2. Pontium lib.5. c.5.* quod displicet *Gabr.à S.Vinc.disp.3.q.8. n.69.* nam requiritur à *Trid.* proprius Parochus. Si titulum, & possessionem retineat valide, & licitè assistit, licet sit censura excommunicationis, suspensionis, interdicti, ligatus, vel non sit Sacerdos. *Gabr. à S.Vinc. l.c.n.70. Sanch.lib.3.disp.21.n.4.* idq; ad matrimonij facilitatem. Et sufficit Parochus etiam casu repertus, vt decisum refert *Gabr.à S.Vinc.de sac.mat.disp.3.q.7.num.65. Bossius de matr. c.3.* si Parochus percipiat id seriò fieri saltem per interpretem.

Qualitas Parochi.

281 Testes, si vsum habeant rationis, validè testificantur, etiam si sint infames, excommunicati, infideles, parentes, serui, impuberes, fœminæ. *Coninc.disp.27.dub.4.concl.2.*

Qualis testis.

Denunciationes extra Ecclesiam, & die non feriato possunt fieri, si adsit populi frequentia, secundùm *Sanch.disp.6.n.9. Layman.lib. 5.tract.10.p.1.c.1.n.10. Gabr.à S. Vinc. in imp. Rom.de sac.mat.disp.3.q.14. n.26.* citans *Villal. & Dianam.p.3. n.4.resol.236.* contra *Pontium.5.de matr.c.30.* Contradicunt etiam alij; & ego dicam alibi. Vide 8.*mear. selecti.*

Vbi denunciationes fiant.

282 Denunciationes inter Magnates, si essent faciendæ cum pudore, ab Episcopo remittuntur. Imò remittendæ essent, si scandalum oriretur, infamia, vel corporis damnum: putà, si timeatur, ne consanguinei matrimonium impediant. Imò posset fieri vna pro tribus ob periculum incontinentiæ, inconstantiam sponsi, & imminente tempore aduentus. *Trid.sess.24.c.1.*

Quando remittendæ.

283 Si omittantur denunciationes, & adsit Parochus, & testes, matrimonium subsistit. *Layman.l.c.n.14. Trid.l.c.*

An autem sit lethale omittere vnam denunciationem? Lethale asserit *Pontius*: Sed negat post *Sanch. & Dianam, Gabr.à S.Vinc. impr. Rom. l.c.n.28.* Quod non dicunt, si timeatur, ne emergat aliquod impedimentum.

LEMMA XI.

De Matrimonio coacto.

284 MAtrimonium iniustè coactum, est irritum. *c.num locum.14.c.veniens.13. il 1. c. veniens. 15. il 2. c.consultationi. 28. de sponsa. c.2. de eo, qui duxit.*

Matrimonium ex metu iniusto grauis est nullum.

Metus debet esse cadens in virum cōstantem, iniustus, & ordinatus ad extorquendum matrimonium. *c.veniens.c.2.* vbi *glos. v. coactus. de his, quæ vi. c.consultationi.28.c.cum locum.24. de sponsa. l.si mulier. D. de eo, quod met.caus.*

Iustus metus, putà, incussus à Iudice, ad hoc vt stuprator ducat violatam, non nocet. *c. ex litteris. de sponsa. Abb.in c.sicut nobis.nu.5. de regularibus.*

De metu reuerentiali idem pronunciarunt *multi cum Nauarro.lib.1.cons.9.& 10.de his, quæ vi. edit.2.* Sed supra reuerentiam, exigit sæuitiam, vel timorem diuturni mali *Abb.in c.cum virum.n.8. de regular. Lessius. 2.de iust.c.17. n.35.* In dubio verò de sufficientia metus, tuetur valorem matrimonij *Layman.l.c. c.5.n.4. Sanch.7.de matr. disp.37.n.14.* 285

Quid in metu reuerentiali.

LEMMA XII.

De Matrimonio simulato.

SImulatum est, si non habens, fingat se habere animum contrahendi. Quod matrimonium omni iure nullum est: licet possit solo consensu reconualidari. *c.tua nos. de sponsal.* 286

Non est credendum coniugi, dicenti, se non habuisse animum contrahendi: Nam nemo infirmat suum testimonium. *l.generaliter. C. de non num.pec. l.Labeo. D.de supell. leg. cap. tua nos.26.de sponsa.*

Simulatum nullum.

Dicta pariter procedunt de professione religionis. *Vasq.de rest.c.3. §.1. dub.6. Sanch.2. de matr. disp.32.*

LEMMA XIII.

De Matrimonio conditionali.

Matrimonium conditionale est conditione celebratum. Si conditio sit de præsenti, vel præterito, contractus est purus. *l.cum ad præsens. D. de rebus credit. Lilla institutio. D.de cond.instit. D.Th.in 4.dist.29.q.vn. art.3.q.3.* vbi *D.Bonan.dist.28.art.vn.q.3.* 287

Si conditio de futuro sit honesta, valet, sed suspenditur vsque dum purificetur conditio: qua impleta, sine nouo consensu matrimonium valet. *c.super eo.* vbi *Abb. nu.7. C.de illis. de condit. appositis. l.si ita stipulatus.de verb. oblig. l.potior. D.qui potior. in pign. l.hac venditio. D.de contr.empt.* vbi, contractus conditionalis tenet sine nouo consensu, purificata conditione. Ergo etiam ità dicendum est de matrimonio. Scio tamen, *D.Th.in 4.l.c. Pontium.lib.3. c.14. Couar.in epitom.p.2.c.3. n.5.* requirere nouum consensum: quos intelligas, si prior sit reuocatus. 288

Qua conditione fiet cum matrimonij valore?

Matrimonium sub conditione impossibili, si conditio sit contra essentiam matrimonij, vt, Duco, si generationem prohibebis, est nullum: si verò sit impossibilis ex accidenti extraneo contractui, vt, Duco, si Cœlum 289

digi-

digito rangas, matrimonium, reiecta conditione, firmum est. *c. fin. de condit. appositis.* De quibus *lib. 3.* cum de contractu conditionali satis. Vide *Molinam disp. 208. §. modus. Sanchium lib. 5. disp. 16.*

LEMMA XIV.

De causa effectiua matrimonij. Ex §. masculi quidam puberes.

290 POstquam explicuimus essentiam, & partes matrimonij; vocat ad se nos eius causa effectiua. Et sic videndum, à quibus possit confici. Matrimonium considerari potest. I. *Vt est Sacramentum.* II. *Vt est Cõtractus.* Nam certum est, matrimonium Contractum esse: cum sit duorum consensus in idem: inclusum sub innominato *Do, vt des.* Estq; licitus contractus: à Deo, non à Dæmone inuentus; prout delirauit Saturninus, apud *Irenæum lib. 1.* contra *Iouinianũ*, & alij. Et cum sit institutus à Sanctitate Diuina, licitus debet esse. *Genes. 1. & 2. 1. ad Corint. 7. 1. ad Timot. 5.*

Legitimæ nuptiæ à Deo institutæ.

291 Eia nunc expendamus, qui iure naturæ contrahere possint matrimonium.

Exigunt potentiam ad generãdum.

Omnes potentes ad generandum, non consanguinei in primo gradu lineæ rectæ, possunt matrimonium contrahere, si vsum rationis habeant. Patet. Nam ità de omni contractu philosophamur.

292 Hinc Impuberes vsum rationis habentes, possunt iure naturæ matrimonium contrahere: Nam impotentia ad generandum tempore tollitur: Imò, si constet certis indicijs potentia generandi, possunt ante statutum tempus, matrimonium celebrare. *c. de illis. 9. il 2. c. vlt. de despons. impub. Coua. 2. p. cap. 5. nu. 6. Layman. l. c. S. Tho. in 4. dist. 36. qu. vnic. art. 5.*

293 Iure positiuo matrimonium contrahunt puberes: masculus. 14. fœmina 12. anno completo. *c. continebatur. 6. c. attestationes. 10. cap. vlt. de despons. impub.*

Qua ætate possint contrahi.

Filiuf. Iure ciuili, patre contradicente, nulliter contrahebat nuptias. *l. nuptiæ. 18. l. sciendum. 20. l. generali mandato. D. de ritu nupt. l. si, vt proprijs. C. de nupt. l. 2. l. filius. 25. D. de ritu nupt. l. nam Ciuium. D. de his, qui sunt sui. l. Paulus. D. de statu hominum. l. in sponsalibus. D. de statu hominum.* Emancipatus verò valide contrahebat. *l. filius emancipatus. D. de ritu nupt.*

294 Hodie consensum Patris ad honestatem, non ad valorem matrimonij, exigunt Sacri Canones. *Tobiæ. 7. c. cum etiam. De raptor. Trid. sess. 24. De refor. matr. c. 4. Ant. Faber. lib. 5. Cod. tit. 11. def. 2. n. 2. cap. sufficiat. 27. q. 2. c. ex parte. de conuers. coning.* Et, si pater sit furiosus, sufficit consensus curatoris. *l. si furiosi. C. de nuptijs.* In hoc enim cõtractu nihil officit patria potestas. *c. fin. de iudic. in 6.* Sed honestas exigit Patris voluntatem; cuius est, filijs iustas Nuptias exquirere. *l. fin. §. vtrumq;*

Filiuf. valide ea, nõ licitè contrahit, patre rationabiliter, inuito.

C. de dot. promiss. Et hoc, vt maiori consilio in re tam indissolubili, procedatur. arg. *c. vbi periculum. de elect.*

An verò possit Pater exhæredare filium indignè nubentem cum dedecore familiæ? 295

Affirmandum videtur *ex l. non tantùm. §. si emancipatus. 2. D. de bon. poss.* Sed hoc *lib. 2.* cum *de exhered.*

Inter seruos, non matrimonium, sed societas, ac contubernium subsistebat. *l. serui. 25. C. ad l. Iul. de adult. l. 3. D. de incest. nupt.* At modò legitimus nuptialis contractus valet, si seruilis status sit notus. *c. dictum est nobis. 29. quæst. 2.*

Serui olim contubernũ nunc nuptias contrahunt.

Seruus, & Liber non contrahunt nuptias, si seruitutis status ignoretur. Nam nequit mutua traditio plena corporis intercedere: cum Domino præcipienti parendum sit: quod præiudicat libertati petendi iura Nuptialia. *c. 1. 2. & vlt. de coning. seru. D. Th. in 4. dist. 36. q. vnic. art. 1.* vbi *S. Bonauent. art. 2. q. 2. Durand. q. 1.* 296

Si, Domino conscio, nec reluctante, seruus contrahat coniugium cum libera, fit liber. *Auth. de nupt. §. si verò. coll. 4. Aut. ad hoc. C. de Latin. lib. toll.* 297

LEMMA XV.

Qui nam nequeant matrimonium contrahere? Ex §. Ergo.

PErgat sermo ad Impotentes nuptias inire: vt Consanguinei, Affines, Cognati spirituales, aut legales, Vouentes, &c. Quos expedit hic enucleare. & I. *De Consanguineis.* 298

Consanguinitas, quæ Necessitudo, & ius sanguinis solet dici: *l. fin. D. de leg. l. iura sanguinis. D. de reg. iur.* Definitur, *Est Vinculum personarum, ab eodem per carnalem generationem descendentium. l. 1. §. post suos. D. de suis, & leg. hæred.* Vt, duo fratres consanguinei sunt ab eodem Patre. *l. 10. D. de grad.*

Consanguinitas quid.

Consanguinei non contrahunt nuptias in linea recta in infinitum. *§. inter eas. hoc tit. l. nuptiæ. l. fin. D. de rit. nupt. l. nemini. 17. C. de nupt.* In linea transuersali vsque ad 4. gradũ. *c. non debet. de consang. & affinit. l. nuptiæ. 53. D. de nupt. l. incestæ. 52. D. de rit. nupt.*

In quo gradu Matrimonũ impediat.

Exigit hoc matrimonij impedimentum, vt explicemus *Lineæ, gradus quidditatem, & regulas, quibus dignosci valent.*

Linea est *Ordinata connexio personarum, inter se consanguinitatem habentium.* Est duplex: vna *Recta*, altera *Trãsuersalis.* Recta est inter generantes, & eorum genitos. Vt Pater, filius, nepos: Quæ diuiditur in lineam ascendentium, prout continet generantes: in lineam descendentium, prout continet genitos. Transuersalis est inter consanguineos, quorum vnus ab altero, nec mediatè descendit. Vt, duo fratres. Et ista etiam diuiditur in ascendentium, vt sunt Patrui, & Auunculi 299

Quid, & quotuplex sit linea.

respectu nepotum. Et lateralium, vt frater, & soror. Et descendentium, vt filij fratris, & sororis.

Regulæ pro cognoscendis gradibus.

Sunt tres regulæ, vna pro linea recta, duæ pro linea transuersali Iure Canonico. Et
300 Iure Ciuili est duplex regula: vna in linea recta, altera in linea transuersali. Quas hìc exponendas censuimus.

Numerantur gradus Iure Canonico in linea recta.

J. Regula pro linea recta. *Tot sunt gradus, quot sunt personæ, vna dempta.* Sic, Pater, & filius sunt in primo gradu; quia sunt duæ personæ, & demitur vna.

In linea transuersali sunt duæ aliæ regulæ. Prima pro linea æquali transuersali: vt duo fratres, duò nepotes inter se. Et in istis sit hæc regula. *In illo gradu distant inter se, in quo distant à communi stipite. c. ad sedem. c. parentelæ. 35. qu. 5.* Sic duo fratres inter se sunt
301 in primo gradu: quia in primo gradu distant à Patre. Deinde in linea tranuersali inæquali; putà inter nepotem, & patruum, est hæc regula. *In illo gradu distant inter se, in quo remotior distat à communi stipite. c. fin. de consan.* Sic nepos, & patruus sunt in
302 secundo gradu; quia remotior persona, qualis est nepos, distat in secundo gradu ab Auo: Et sic in secundo distat à patruo. *Cou. tom. 1. de matr. p. 2. c. 6. §. 6. nu. 1. Durand. in 4. dist. 40. qu. 1. nu. 6.* Hæc iure Canonico seruanda in matrimonio. *c. non debet. De consang. & affi. c. parentelæ. c. ad sedem. 35. qu. 3.* At iure ciuili pro linea recta, tot sunt gradus, quot sunt personæ, vna dempta. Pro linea verò laterali, vnus gradus Canonicus, est duplex ciuilis. Sic iure Canonico fratres sunt in 1. gradu, iure Ciuili in secundo: Istorum nepotes sunt Iure Canonico in 2. gradu, Iure Ciuili in quarto. Pronepotes iure Canonico in 3. gradu, Ciuili in 6. & sic deinceps. Ius ergo Ciuile geminat gradũ Canonicum in linea transuersali. *Tbol. 9. Synt. c. 9. n. 25. §. 1. 2. 3. 4. 5. & 6. inst. lib. 3. de gradib. cogn. c. 1. gradu. 35. qu. 1. l. Iuriconsultus. 10. §. nunc singulos. D. de gradibus affin.*

Inæquali.

In transuersali æquali.

Quid de Iure ciuili.

DE AFFINITATE

Ex §. Affinitatis.

LEMMA XVI.

Quid, & quotuplex sit Affinitas? Et vsque ad quem gradum impediat matrimonium.

303 AFfinitas *est Proximitas cognationum, proueniens ex coitu naturali consummato. cap. non debet. 8. De consang. & affin. Trid. sess. 24. c. 4. Con. tom. 2. epit. p. 2. c. 6. §. 7. nu. 1.* Et sic affines sunt cognati viri, & mulieris. *l. non facile. §. ad fines. D. de gradib.* Per copulam enim duæ diuersæ cognationes vniuntur: & vna accedit ad fines alterius. *d. l. non facile. §. affines:* Quandoq; consanguinei dicũtur affines: vt si quis cognoscat vnam ex sororibus suis, tunc cum altera esset consanguineus, & affinis.

Affinitas emanat ex copula consummata ab vtroque.

Affinitas est duplex, vna ex licito, altera ex illicito *Toro:* putà, ex fornicatione. *c. discretionem. c. penult. de eo, qui cognouit consang. vxor.* Nam copula licita, vel illicita efficit vnam carnem. *Matt. 5. Erunt duo in carne vna. 1. ad Cor. 6. Qui adhæret Meretrici vnũ corpus efficitur.* licèt iure ciuili non consideretur affinitas ex congressu illicito. *l. non facile. §. videndum. 4. D. de gradib.* licèt *Gab. à S. Vinc. l. c. n. 140.* iure naturæ velit nasci, cum *Io: And. in c. 1. de conuers. infid. ex 1. ad Cor. 6.* & iura ciuilia, intelligat, vt non sit affinitas quoad quasdam ciuiles vtilitates, putà, successionis, &c.

304 *Duplex ex licito, & illicito Toro.*

Affinitas ex licito inclusiuè vsque ad 4. ex illicito vsque ad 2. gradum impedit. *c. 1. non debet. c. fin. de consang. & affin. Trid. sess. 24. c. 4. de ref. l. adoptiuus. 14. §. nunc videamus. D. de ritu nupt. l. fin. l. penult. l. fratris. 5. C. de incest. nupt. c. fin. de diuort.*

305 *Ex licito ad 4. & ex illicito ad 2. gradum dirimit contrahendas nuptias.*

Posita restrictione affinitatis ex copula fornicaria vsque ad 2. gradum ex *Tridentino*; ad 2. gradum etiam restringitur pœna priuationis debiti propter incestum cum consanguineis Coniugis. *Rodriquez, tom. 1. c. 24. concl. 2. Henriq. lib. 11. c. 15. nu. 11. Sà. v. debitũ. Sanchez, lib. 9. disp. 27. n. 14.* Contra *Angles in 4. p. 1. de matr. q. de impedimento affinitatis. art. 1. diff. 1.* Nam pœna illa cõtrahitur propter affinitatem, quę ex copula illicita non extẽditur vltra 2. gradum.

Insuper duplex est affinitas, vna *Per se*, altera *Per accidens*. Per se est inter virum, & consanguineos vxoris, & inter fœminam, & cõsanguineos viri, vsq; ad gradum 4. in licito, 2. in toro illicito. *Trid. l. c.* Vide *c. quod autẽ 35. qu. 5.* vbi affinitas non parit affinitatem.

281 *Affinitas per se, aut per accidens, non parit affinitatem.*

Affinitas per accidens est inter consanguineos vxoris: putà, inter sororem viri, & fratrem vxoris. Et hæc non impedit matrimonium: & consequenter duo fratres vnius familiæ possunt ducere duas sorores alterius familiæ. Pater, & filius, matrem, & filiam. *§. mariti 8. inst. de nupt. Layman. lib. 5. tract. 10. p. 4. c. 5. p. 4.*

Deprehenduntur gradus affinitatis ex arbore consanguinitatis. Nam homo non potest 306 ducere consanguineam vxoris suæ vsque ad quartum gradum: & ex *Toro* illicito vsque ad 2. Et sic in illo gradu consanguinitatis, in quo distat à viro, in eodem gradu est affinitas, quam contraxit cum vxore viri: vnde consanguineus in 4. gradu cum vxore illius viri non contrahit nuptias.

LEMMA XVII.

In quibus Gradibus iure naturæ interdicatur matrimonium, & vsque ad quem gradum Papa dispenset.

IVre naturæ tantùm in primo gradu con- 307 sanguinitatis lineæ rectę est irritum, vt inter,

ter Patrem,& filiam. Ratio est, quia filia debet reuerentiam parenti, & per copulam tollitur hæc reuerentia: cum tollatur dualitas,& fiat vna caro. 1. *ad Cor.6. S. Augst. lib.99.leuit. Arist.de Hist.Anim.c.47.* Ex causa tamen necessaria: putà, ad conseruationem generis humani, potest contrahi matrimonium. Et sic *S.Chrysost. homil.44.in genes. D.Ambros.5.ad Hebraos 6.* excusãt à crimine incestum filiarum Loth, quæ credebant, neminem præter Patrem superfuisse. *Genes.19. Henriq.lib.12.c.9.* contra *Cai.2.2. q.154.art.9.* Ratio est, quia reuerentia naturalis Patri debita est priuata, & cedit publicæ necessitati: argumento *tex.in Auth. res quæ.C.cõmunia de legat. l.Lucius. D.de euict. Capyc.Galeota resp. fisc.13. nu.167. Sot.in 4. dist.40.q.vnic.art.4.Sancius.7.de matrim.disp. 51.nu.10.*

308

In alijs gradibus lineæ etiam rectæ, non prohibitum iure naturæ, docuit *Sotus in 4.dist. 40.qu.vn.art.1. Gabr.à S.Vinc. l.c.disp.6.nu. 87.in fin.Sanch.disp.5.q.2.* Quod ad omnem gradum lineæ transuersalis probabiliter etiam extendit *S.Th.2.2. qu.154.art.9. ad 3.* vbi *Cai.Scotus in 4.dist.40.qu.vn.art.2.Gabr. à S.Vinc.l.c.num.88. Coninch.disp.20. dub.1. concl.4.in fin.Valent.tom.4.disp.10.q.5.punct. 3. Genes.11.* Vbi Abraham duxit Saram filiam fratris sui Aram. 2. *Reg.13.* & ita cõsuetum Romanis habetur *in c. quædam lex. 20.35.q.3.Tiraq.ad leges connub.l.7. num.32.* Nec obstat *c.Gaudemus. De diuort.* vbi in 2. gradu permanent in matrimonio consanguinei ad fidem conuersi, nam Pontifex ibi non dicit in primo gradu non remanere: de quo non fuerat interrogatus.

309

310

Et de omni gradu lineæ affinitatis etiam primo, docet *Sanch.lib.7.disp.16. Cai.22.q.154. art.9.Pontius.7.de matr.c.34. Henriq.12.c.1.* quos citat,& sequitur *Gabr.à S.Vinc.l.c.q.6. nu.141.* Quia nouerca non debet, nec iure naturæ potest exigere reuerentiam vero matrimonio debitam. Probabiliter DD. docent oppositum apud *Couar.p.2.cap.6.§.10. nu.15.Coninch.disp.32.*

Papa, quãdo dispenset.

Hinc patet, Papã in omni gradu, excepto primo lineæ rectæ, posse dispensare: quia probabile est, omnes alios prohibitos esse iure positiuo. *Henriq.lib.12.c.1.nu.2. & c.3.nu.4.* Et *Trid.sess.24.c.5.de ref.* vult Pontificem in 2. gradu dispensare ob publicam causam, & inter magnos Principes: quo nomine Barones etiam veniunt, secundùm *Sanch.8.de matr.disp.19. nu.3.* At Papa solet etiam ob priuatam vrgentem causam cum inferioribus benignè dispensare. *Nauarr. lib.4. cons. 13.de consang.edit.2.Sanch. l.c.n.4.*

311

Est explicanda inæqualitas.

In linea transuersali inæquali, vt, inter Neptẽ, & Patruum, est difficilior dispensatio, quàm in linea æquali: putà, inter neptem, & neptem ex duobus fratribus. Et sic, est explicanda talis inæqualitas. *Bulla Pij V. quæ incipit. Ascendẽs per quandam.26. Augusti 1566.* Episcopus dispensat in defectu dispensabili, non dirimenti, in occulto, si ad Pontificem difficilis sit accessus, & si matrimoniũ sit initum bona fide saltem vnius, secundũ *Layman lib.5. tract.10. punct.4.c.6. nu.10.in fin.* Et in dubio, an egeat dispensatione, Episcopus declarat egere, vel non. *Sà.v.dispensatio.nu.1.*

312

LEMMA XVIII.

De alijs impedimentis cognationis.

313

DVæ aliæ Cognationes I. Spiritualis. II. Legalis, impediunt matrimonium: quas hic examinandas suscipimus,& primò.

De Cognatis Cognatione Spirituali.

Cognatio Spiritualis, est Proximitas personarum, statuente Ecclesia, promanans ex collatione Sacramenti Baptismi, vel Confirmationis. Dirimit matrimonium contrahendum. *Trident.sess.24.c.2.c.si quis filiastrum. c.de eo.39. qu.1.c.1.c.veniens.de cognatione spirituali.c.1. eodem tit. in 6. l.si quis. 26.C. de nupt.* Hæc enim Sacramenta causant gratiam, qua homo nascitur Deo,& in eius fide roboratur. *c.fin. de cogn.Spir.* Quod non est inuenire in alijs Sacramentis, ex quibus non oritur talis spiritualis cognatio. *d.c.fin.* licèt dicantur filij spirituales Confessarij, ab illo absoluti pœnitentes. *c.omnes 30.q.1.*

251

Quid sit cognatio spiritualis.

Quando matrimonium impediat.

314

Contrahitur hoc impedimentum *inter Baptizatum, eius Matrem, Patrem, & Baptizantem, ac suscipientem.* Similiter *inter Confirmantem, & Confirmatum, eiusque Patrem, Matrem, ac tenentem. Trident.l.c.c.1.de cogn.spirit.* Et sic extincta est compaternitas inter patrinos baptizantem, & confirmantem; & confraternitas inter cæteros fratres baptizantis cum baptizato.

315

Hæc cognatio non oritur, si Baptizans sit Catechumenus: Quia non est subditus Ecclesiæ. *D.Th. in 4.dist.42. qu.1. art.3.ad 3.* vbi *Riccard.art.2.qu.3.* contra *gl.in c.Baptismate. v. suscipere.de Consecr.dist.4. Ang.v.matr.3.imp. 7.nu.10.*

Legatus suscipiens in Baptismo, vel Confirmatione nomine alterius, non contrahit cognationem spiritualem. Nam verè non est Patrinus, sed loco Patrini. *Sà.v.de impedimentis matr. nu.5.* contra *Tolet. lib.7. c.8. nu.6.* Et probabile est, principalem nec contrahere impedimentum; quia verè non suscipit. *Sanch.disp.59.nu.12.*

Non contrahitur à procuratore.

Sed quid dicendum de Patre baptizante filiũ in necessitate? Dicas, posse petere debitum coniugale. *c.ad limina. 30.q.1.* Nam priuatio petitionis debiti est pœna, quæ sine culpa nequit contrahi. *c.discretionem. de eo, qui duxit.* Atqui Pater baptizans in necessitate, non delinquit. Ergo nequit puniri pœna petitionis debiti. *cap. sine culpa. de reg. iur. in 6.*

316

317 Sed, si sponsus baptizet filium sponsæ de futuro, nequit cum illa contrahere matrimonium. Nam est inhabilitas, quæ etiam sine culpa contrahitur. *Nauar. in manuali cap. 16. num. 34.*

De cognatis legali cognatione.

Ex §. non omnes.

Quid sit cognatio spiritualis, & quomodo impediat.

COgnatio legalis, *est Proximitas personarum proueniens ex adoptione*, Impedit matrimonium I. *inter Patrem adoptantem, & filiã adoptiuam.* II. *inter filium adoptiuum, & filium f. legitimum & naturalem Patris adoptãtis.* III. *inter filium adoptiuum, & vxorem adoptantis: Et inter vxorem adoptati, & adoptantem. c. ità diligere. c. per adoptionem. 30. qu. 2. c. vn. de cogn. leg. h. adoptiuus. l. quin etiam. l. per adoptionem. D. de ritu nupt.* D. *Th. in 4. dist. 42. q. 2. art. 3.*

318 Non eodem modo durat impedimentum inter personas impeditas. Nam durat impedimentum inter Patrem, & Filium adoptatum etiam soluta adoptione *l. quinetiam. l. adoptiuus. D. de ritu nuptiar. C. 1. 30. q. 3.*

Inter filium legitimum & naturalem, & adoptiuum durat: sed, soluta patria potestate, vel legitimi & naturalis, vel adoptiui, extinguitur: Nec potest contrahi matrimonium durante Patria potestate respectu adoptiui.

Inter filium adoptiuum, & vxorem adoptantis etiam remanet dissoluta adoptione. *d. l. adoptiuus. d. l. quin etiam. & §. Ergo non omnes, hoc tit.*

319 Sed difficultas est, *An impedimentum hoc nascatur ex adoptione perfecta, propter quam quis transit in potestatem adoptantis*, vt est arrogatio: *an etiam ex illa, in qua quis non transit in potestatem adoptantis*, quæ est simplex adoptio.

Arrogatio non adoptio impedit matrimonium.

Aliqui volunt, ex vtraq; adoptione nasci, quia leges indistinctè loquuntur. *Toletus lib. 7. sum. c. 4. Gabriel. à S. Vincent. l. c. num. 93.* post *Ost. & Abb. in cap. vn. de cogn. spir. Scotus in 4. dist. 45. q. vn.* Sed mihi placet opposita sententia; sc. ex illa adoptione, qua quis est in potestate adoptantis, nasci impedimentum:

320 nam impedimenta matrimonij sunt restringenda; cum sint contra libertatem contrahendi nuptias, cuius fauor semper priuilegijs circumsepitur. Ergo, sunt in illo sensu verba legis accipienda, in quo minus matrimonium impediunt; vt est, si de perfecta adoptione intelligantur, non de imperfecta: Ergo. Facit, quia hoc impedimentum est introductum ad similitudinem filij naturalis; qui iure naturæ nascitur sub

321 potestate Patris: Ergo tantùm de illis debet verificari, qui transferuntur per adoptionem in potestatem adoptantis. *Sanch. disp. 63. n. 6. Coninch. disp. 32. n. 34.*

LEMMA XIX.

De impeditis publica honestate.

322 ALiquæ personæ nequeunt nuptias inire ex publica honestate.

Impedimentum *Publicæ honestatis est, quod nascitur ex sponsalibus validis inter sponsum, & consanguineos sponsæ in primo tantùm gradu. cap. inuenis. 3. cap. sponsam. 8. de spons.* Et sic contrahens Sponsalia cum vna, nequit deinde cum illius sorore matrimonium conficere. *d. c. inuenis. 3. Trid. sess. 24. c. 3. de refor. matr.* corrigens *c. vnic. de spons. in 6.* vbi dicebatur oppositum.

Publica honestas ex sponsalibus de futuro, impedit in primo gradu.

Est hoc impedimentum perpetuum. *c. si quis vxorem. 27. q. 2. c. accessit. De desp. impub.* Intelligas de sponsalibus puris. *c. vn. de spons. in 6.* nam, si conditionalia sint; &, non expectata conditione, quis absolutè alteri promittat, tunc ex neutris oritur impedimentũ dirimens. Non ex primis sponsalibus; nam solùm habent effectum conditione purificata: nec ex secundis, cum fuerint nulla, contra fidem priorum sponsalium. *Sanc. lib. 7. disp. 69. nu. 3.*

323

Oritur etiam ex sponsalibus de præsenti hoc impedimentum vsque ad quartum gradum, si matrimonium non sit consummatum, etiam si irritum sit ex impedimento aliquo: putà, ex consanguinitate: dummodo non sit irritum ex impedimento alio publicæ honestatis, vel ex defectu consensus. Nam in matrimonio rato currit ius antiquum. *Bulla Pij V. quæ incipit. ad Romanum.*

Ex matrimonio rato vsque ad quartum.

324

LEMMA XX.

Qui criminosi non contrahant matrimonium?

DVo criminosi non contrahunt matrimonium. *Primò Homicida coniugis. Secundò Adulter ducens, vel promittens ducere adulteram. c. significauit. c. super hoc. De eo, qui duxit in matr. c. 1. de conuers. infid. c. si quis viuente. 31. qu. 1.* Nos agamus. I. *De Homicida.* II. *De Adultero.*

325

Impedit matrimonium.

Homicidium Coniugis facit, vt nequeat contrahi matrimonium cum illa, quæ consentit in necem, vel cum qua præcessit cognitum adulterium, licèt nolit mortem alterius. *d. c. si quis viuente. d. c. super hoc. d. c. significauit. Tolet. lib. 7. c. 6. Pontius lib. 7. cap. 45. Valent. tom. 4. disp. 10. qu. 5. punct. 3. Sà. de imped. matrim. nu. 7.* Exigimus tamen, I. vt mors sequatur. Quia verba legis pœnalis sunt intelligenda cum effectu. *cap. relatum. De Cleric. non resid.*

326

I. Homicidiũ coniugis.

IJ. Vt adulter occidat ad hoc, vt contrahat matrimonium cum adultera. *Coninch. disp. 31. dub. 5. nu. 55.*

Hinc cessat hoc impedimentum, si adulter occidat coniugem, ne ab illa accusetur; vel cũ alia contrahat matrimonium, quæ ignorat, ipsum coniugatum. *Nauarr. lib. 4. cons. 1. De eo, qui duxit. edit. 2.*

327

IJ. Nec

328 IJ. Nec ratificans mortem coniugis, suo nomine patratam, contrahit hoc impedimentum. Nam iure id non est cautum. *Abb.in c.1.in fin.de conu.inf. Coninch. disp.31. dub.5. nu.50. Gabr.à S.Vinc.de matr.disp.6.q.8.n.97.*

IJ. *Crimen* est *adulterij*, cum promissione matrimonij, facta adulteræ de præsenti, vel de futuro. Ex quo nascitur impedimentum, ratione cuius nequit matrimonium contrahi cum adultera, etiam mortua propria vxore. Idq; ne detur occasio captandæ mortis. *c.relatum.31.q.1.c.1.c.2. c.cum haberet.c. fin. De eo,qui duxit.l.fin.D.de pact.c.2. de concess.præb.* vbi beneficium non vacans, nequit alteri promitti, ne detur occasio captandæ mortis. Ob quam rationem sunt nulla sponsalia facta viuente coniuge. *c.1.de conuers.infid. Abb.in c.fin.n.3. De eo,qui duxit.*

II.Cognitis adulterijs cũ promissione præsentis, vel futuri matrimonij.

329 Debet coniugium promittentis esse notum, vtrique contrahenti. *c.1.de eo, qui duxit.* Et promissio matrimonij debet esse seria, non ficta. *Henriq.lib.12.c.14.n.3. Rebell. lib.3.qu. 17.sect.2. Gabr.à S.Vinc.l.c.num.100.* qui cõtra *Sanch.disp.79.nu.10.* probat: Quia sumus in pœnalibus, & sic promissio debet accipi propriè, qualis est vera, non ficta. Imò requiritur ad hoc impedimetum mutua promissio, & acceptatio. Nam sic miteſcit hoc pœnale impedimentum. *Vgolin. de matr.c. 19. Bellarm.lib.1.de matr.c.22. cas.2. Sylvest. v.matrimonium.8.q.6.dist.4. Gabr.à S.Vinc.l. c.* Cõtra *Sotum in 4.dist.37.q.vn.art.4. Sanch. l.c.nu.20.*

LEMMA XXI.

De impeditis Voto.

330 VOuentes aliqui nequeunt contrahere nuptias. Quod, vt veritati collineet, triplex votum discutimus. *I. Sollemne professionis. II. Ordinis Sacri. III. Simplex.*

Votum *Sollemne professionis* soluit matrimonium ratum, & dirimit contrahendum. *c. meminimus. c.rursus. c.insinuante. qui Cleric. vel vouent. c.quæsitum est. de pœn. & remiss.*

Difficultas est, *An id tantùm sit iure positiuo, an etiam iure naturali.*

331 Dirimere matrimonium Iure Diuino naturali docuit *D.Th.in 4.dist.38.q.1. art.3.c.3. Capreol.dist.33.q.vn.art.1. Concl.1. Cai.opusc. 1.27. Turrecr.in c.Presbyteris.dist.27. Gabr.à S.Vinc.l.c.q.6.n.58.*

Votum sollemne Religionis dirimit matrimonium iure positiuo.

Nobis placet opposita sententia, cum *Coninc. disp.31.dub.6. Sanch.& alijs.* & fuit frequentissimè recepta à Summis Pontificibus; qui dispensarunt, vt religiosi contraherent.

332 Patet, quia votum simplex, & sollemne sunt eiusdem speciei. Ergo Papa dispensare in vtroque potest: tollit enim sollemnitatẽ, quam posuit. Sed de his in Canonicis.

Votum sollemne Ordinis sacri, non soluit ratum antea contractum; sed dirimit contrahendum. *Extravag. antiq. de voto. c.nullus missam. c. propter hoc.dist.32. c.1.2. & cap. insinuante.qui Cleric.vel vou.c. vn. de voto in 6. Trid.sess.24.c.9. de reform.matr.c.coniugatus. c.5.de conuers.coniug.c.si quis eorum. dist.32. Synodus Nicen. cap.3. caus.29.* Et, si præsumant contrahere, sunt excommunicati. *Clement.1.de consang. & aff. §.sed & si quis. Auth.de nupt.coll.4.*

333 *Votum sollemne Ordinis sacri*, non soluit ratum antea contractum; sed dirimit contrahendum. *Extravag. antiq. de voto. c.nullus missam. c. propter hoc.dist.32. c.1.2. & cap. insi-*

Votum Ordinis Sacri dirimit cõtrahẽdum, non cõtractum.

Votum simplex Societatis dirimit matrimoniũ, non aliorum. *c.meminimus. c.rursus,qui Clerici, vel vouent.*

LEMMA XXII.

De Errore.

334 ERror personæ contrahentis, vel conditionis nolitæ, dirimit matrimonium. *S. Bonau.in 4. dist.30. art.vn.q.1.* vbi *D. Tho. qu.1.art.1.* Nam error in substantia contractus tollit consensum, & contractum. *l.nihil consensui. D.de reg.iur.l.si per errorem.15. D.de iur.fis.omn.iud.l.si procurator. D.de acq. rer.dom.*

Error tollens consẽsum.

Hinc dementia, tollens rationis vsum, impedit contractum matrimonij. Nam tollit consensum deliberatum. At matrimonium non dissoluit, si eo contracto, superueniat.

Tollit nuptias

335 *c.dilectus. c.2. de sponsal. cap.neque furiosus. 32.q.7. l.pater furioso. D.de his, qui sunt sui, vel alien.iur.*

LEMMA XXIII.

De impedimento raptus.

336 RAptus est impedimentum ad contrahendum matrimonium inter raptorem, & raptam, quandiu rapta est in potestate raptoris. Sed si ponatur in loco tuto, separata rapta à raptore, potest tunc contrahi matrimonium, si liberè velint nuptias inire. *Trid.sess.24. c.5. de reform.*

Quando raptus impedit matrimonium.

In quo est correctum Ius ciuile in *l.vn. C. de raptu virg.& in Auth. de raptis mulieribus, quæ raptoribus nubunt. coll.9.* vbi nunquam poterat contrahi matrimonium inter raptorem, & raptam.

Raptus definitur. *Violenta abductio de loco ad locum, causa matrimonij contrahendi.* Et morte punitur, si rapta mulier sit honesta. *l.vn. C.de raptu virg.*

Quid sit.

LEMMA XXIV.

De impeditis impotentia.

337 IMpotentia perpetua ad copulam coniugalem, impedit matrimonium: siuè id proueniat ex frigiditate, siuè ex secto veretro, siuè ex arctitudine, vel ex maleficio, medijs naturalibus, ac Ecclesiasticis, incurabili: aut ex naturali, vel casuali defectu potentiæ ad prolem: vt in Eunuchis vtroque teste euiratis. Vel alio quouis accidẽti. *c.1.2.3.& 6.de frig.& malef.c.2.c.si per sortilegias.c.quod autem. c.requisisti.33.q.1.* Nam matrimonium essentialiter ordinatur ad copulam perfectam: & est contractus: qui est nullus, si quis se obliget ad id, quod præstare nequit. *D.Th.in 4.dist.34.q.1.ar.2.* vndè meritò *Sixtus V. in motu proprio, anno*

Quæ impotentia impediat matrimonium.

1581. Declarauit nullum matrimonium Eunuchi vtroque teſte orbati, Quia careat prolifico humore.

338 Impotentia ſuperueniens, nuptias conſummatas non dirimit. *c. ſi quis vxorem. 32. qu. 5. c. hi, qui matrimonium. 32. q. 7. gl. in c. ex litteris, de frig.*

339 Si impotentia ſit dubia, datur triennium ad experiendum ab anno 18. Et ſi adhuc poſtea duret, nuptiæ declarantur nullæ, *cap. laudabile. c. 5. c. fin. de frigid. l. in cauſis, & Aut. ſed hodie. C. de repud. §. diſtrahuntur. Auth. de nuptijs, coll. 4. c. ſolet quari. 32. q. 2. c. non enim. 32. q. 1. c. tantum. 32. q. 4. D. Th. in 4. diſt. 34. q. 1. ad 5.* vbi ait, mulierem debere conſilio medicorum pati inciſionem leuem ad acquirendam potentiam arctitudine amiſsã: nam ad contractum ſeruandum partes debent aliquid pati contra *Pontium de imped. c. 23. §. 3.* & alios: & nos in Pantonomodidaſchalia ad Canones lib. 2.

Quid ſi dubia ſit?

340 *Dicitur Concluſio.*

Iam habes perſonas, quæ matrimonium nequeunt contrahere, & conſequenter cognoſcis, non poſſe multas perſonas nuptias contrahere. Et ſunt, iure naturæ, qui nequeunt conſentire, vt infantes, furioſi: qui errant in primo gradu lineæ rectæ conſanguinitatis.

342 Impedimenta iure poſitiuo introducta ſunt. *I. inter cæteros conſanguineos. II. inter affines.* Inter coniunctos cognatione legali, ſpirituali, inter diuerſos cultu, vt inter baptizatum, & non baptizatum, inter pupillos; putà, inter maſculum ann. 14. & fœminam ann. 12. Quæ fuſius ſupra. Pro impedimentis memoria tenendis ſunt verſus.

Error, religio, triplex cognatio, crimen:
Cultus diſparitas, vis, ordo ligamen, honeſtas:
Raptus, Clandeſtina fides, expers coeundi:
Votus, affines, ſoluunt connubia cuncta.

LEMMA XXI.

De impedimentis non dirimentibus.

Non dirimunt, ſed impediunt.

SVnt aliqua impedimenta, quæ matrimonium impediunt, & non dirimunt: hoc eſt, faciunt, vt validè, & non licitè contrahatur. Et ſunt.

I. *Interdictum Eccleſiæ:* Vt, ſi Epiſcopus impediat matrimonium, donec cognoſcatur de impedimento. *c. vn. de ſponſa duorum, c. vn. de Clandeſtina deſponſ.*

343 *Prohibitio Superioris*

II. Tempus Feriarum eſt ab Aduentu ad Epiphaniam, & à die Cinerum vſque ad octauam Paſchæ incluſiuè; ità vt tunc licitè matrimonium non contrahatur. *Trid. ſeſſ. 24. c. 10. de ref. matr.*

344 *Feriæ impediunt ſollemnes, nó ſimplices nuptias.*

Poteſt tamen matrimonium, tunc contrahi, & conſummari intermiſſis ſollemnitatibus, & ſignis lætitiæ. *cap. Cappellanus. de feriis*, vbi *Gloſ. v. quocunque. & Abb. n. 4. Cai. v. nuptiarum peccata. Sà v. matrimony impedimenta. n. 2. Sanch. lib. 7. diſp. 7. n. 12. Gabr. à S. Vinc. de matr. diſp. 6. q. 17. n. 172.* Conſuetudo tamen in hoc inſpicienda eſt.

III. Eſt *cognatio ſpiritualis* contracta inter perſonam reſpondentem in catechiſmo pro perſona baptizanda. Quod impedimentum *Trid. ſeſſ. 34. cap. 2. de refor. matr.* ſublatum, probabiliter, vult *Sanch. lib. 7. diſp. 10.* nam in *Trid.* dicitur *omni impedimento ſublato, cognatio ſpiritualis tantùm contrahitur. Gabr. à S. Vinc. l. c.* 345 *Cognatio ſpiritualis.*

IV. *Eſt crimen.* I. Vxoricidij. *c. admonere. 33. q. 2.* II. Presbytericidij. *c. qui Presbyterum. de pœn. & remiſſ.* III. Periurij. *c. de his. de ſponſ.* Quæ, præter hæreſim, receſſerunt ab vſu. *S. Th. in 4. diſt. 39. q. 1. ar. 6. Henriq. lib. 12. c. 2. Nauar. c. 22. n. 75. Sanch. l. c. diſp. 17. n. 8.* *Hæreſis.*

V. *Sponſalia legitima*, non diſſoluta, impediunt, non dirimunt matrimonium cum alia. 346 *Sponſalia.*

VI. *Votum* Sacerdotij, Religionis, Caſtitatis amplectendæ, matrimonij non ineundi. Pro quibus eſt verſus. *Votum.*

Interdicta dies, crimen, ſponſalia, votum.

DE ADOPTIONIBVS,

TIT. XI.

LEMMA I.

Quid ſit Adoptio?

ILlam, quæ ex nuptijs, ſequitur alia Patria poteſtas ex adoptione. *tex. hìc in princip.* Nam Filioſ. non ſolùm natura, verùm etiam adoptiones faciunt, vt ait *l. 1. D. de adopt.* 347

Definitur, *Adoptio eſt actus legitimus, naturam imitans; quo quis in liberum alterius aſſumitur.* *Definitio adoptionis.*

Dicitur *Actus legitimus:* Quia eſt legibus probatus. Ly *Naturam imitans* oſtendit, neminem poſſe adoptare, ſi nequeat eſſe naturaliter pater adoptati. *l. 2. l. adoptio. 16. D. de adopt.* 348

Subditur *in liberum*; vt intelligatur, aliquem poſſe adoptari loco filij, nepotis, aut neptis. *l. 2. l. ſi quis neporem. 10. l. ſi quis. 11. l. 43. l. ſi adrogator. in fin.* ibi. *Siue in locum filij, ſiue in locum nepotis, aliquis impuberem adrogauerit. D. de adopt.* Et quis carens filijs, poteſt pro libito adoptare loco nepotis. *l. adoptare. 37. D. cit. tit.* *Imitatur naturam.*

Ex dictis fit impoſſibile ſecundùm naturam, à lege etiam vt impoſſibile reijci, & ſic Maiorem non poſſe adoptari à Minori. *l. ſi Paterf. 15. D. de adopt.* Nam *adoptio in his perſonis locum habet, in quibus etiam natura poteſt habere,* vt ait *l. adoptio. 16. D. de adopt.* 349

IJ. Fit frigidos non poſſe adoptare. *l. 2. D. de adopt.* Sed quid *in Spadone?*

Spado poteſt vel vtroque, vel vno teſte carere; quos vi auulſos amiſit: Spado enim Græcè, Latinè eſt auulſus, abſciſſus. Si careat vtroque, eſt impotens ad generandum. *Eccleſiaſtici 30. n. 2. l. ſi ſerua. §. ſi Spadonu. D.*

de tur.

de iur.dot. Vno teste carenti, vel frigido, qui, impedimento sublato per calorem, 350 generare potest, etiam adoptare permittitur. *Eccles.20. n.2. Roman.singul.940. nu.3. Alciat.in l.Spadonem.D.de verb.sign. Zacch. 3. Med.leg.tit.2.q.9.n.4. Hollerius commen.5. aphor.63.*

Eunuchi aut nascuntur, aut fiunt vitio, contusione testium, vel exsectione penis. 351 *Quispiam Eunuchus. Deut.23. n.1.* ibi. *Non intrabit Eunuchus attritis, vel amputatis testiculis. Zacch. lib.1. medic.legal.tit.3.q.7. num.5. Arist.3.de histor. animal.cap.1. Alciat.in l. Spadonem. D. de verb.sign. Horatius lib.1.Satyr.2.ibi.*

Accidit, vt cuidam testes, caudamque salacem
352 *Demeteret ferro.*

Hic modus seruatur apud Turcas in seruandis concubinis.

Nascitur ergo Eunuchus, si sit natus absque Testiculis, aut pene. *Zacch. sup.qu.9. nu.31.* Fit, si castretur. *Hollerius aphorism. sect.6. aphoris 28. Matth.19.* *Qui Castratus.*

Propriè castratus dicitur, cui amputati sunt testes. *Matth.19. l.3.& 4. D. ad l. Corneliam de sicarijs. Caluinus.verb.castratus. Brunellus.de sponsal.concl.28.n.3.*

Omnis, qui vitio genitalium non generat, potest dici Eunuchus. *l.Eunuchi. C.de bis, qui testam.facer. Cuiac. in l.cui. D. de liber. & posthum.* Siue sint Thlasiæ, siue Thlibiæ: 353 qui sunt contusos, attritos, emortuos, emarcidos testes habentes: Nam *Thlibo* Græcè, *Attero* Latinè vertitur: quibus nunquam naturaliter vis generandi reparari, aut restitui potest: in quo errauit *Caluinus in lexico. v.Thlasia.* Qui Eunuchi à Sacris eliminantur, & nunquam (quod vniuersaliter est falsum) esse bonis moribus, ait *Auenz. lib.2.tract.3. c.1.* Ex quibus fit, ineptè *Glos. in l.his quoque. D.ad l.Corneliam.de Sicar.* dixisse, Thlibias esse instrumenta, quibus homo castratur; quam sequutus est *Azo in summa.nu.6. d.l.his quoque.* Vbi, qui Thlibias faciunt, hoc est castrant, puniuntur. Et licet aliqui velint Thlibiæ per contusionem, Thladiæ per fractionem testium; tamen non differre voluit *Zacch. suprà num.32.* *Qui Thlibiæ, Thlasiæ Thladiæ.* *Error Glossæ, & Azonis.*

Patronus ingenuus nequit adoptare libertam, nisi causa cognita: idque, ne liberta sinè causa acquirat iura ingenuitatis. *l. Paterf. 15.§.vltimo.D.de adopt.l.3. C. de adopt.* Pater causa cognita potest adrogare suum filium in seruitute susceptum. *l.vltima.D.de de statu hom.l.ultima.D.de adopt.l.in adoptionem.8.C.de adopt.*

Alienum libertum quis adoptare potest consensu Patroni. *l.1. §.nepos. D.si à parente, quis fuer.manum.l.sed si.10.§.Patronum.D.de in ius voc.l.liberto 29. D.de bon.libert.*

Sed non potest adoptare quis in suum *Fratrẽ*, vel *Sororem*. I. quia adoptio introducta est ad constituendam Patriam potestatem, quæ est circa filium, non circa fratrem. *l. homo liber. 54. §.vlt.D.de acquir.rer.domin.l.cum cum hæredes.23.§.1.D.de acquir.poss.* II. Quia adoptio imitatur naturam. *l.adoptio. D. de adopt.* & naturaliter est impossibile secundùm ordinem legitimum naturalem, quem gignere suum fratrem: adeóque rectè perpendas *text. in c.1. de cognatione legali.* Vbi adoptata à meo Patre, est mea soror.

LEMMA II.

Quotuplex sit adoptio?

DVplex vna Imperfecta, & est simplex adoptio; altera Perfecta, quam adrogationem iura vocant. *l.1.l.2. D. de adopt.* De vtraque hic agamus. 354

De adoptione simplici.

ADoptio simplex est *Actus legitimus naturam imitans, quo, qui sui iuris non est, ab altero in liberum eligitur. l.1. l.2. D. de adopt.* *Quid sit adoptio simplex.*

Adoptione simplici potest etiam infans adoptari. *l.etiam infantem 42. D. de adopt.* Et adoptatus ab ascendente, transit in potestatem ascendentis. *§.si verò pater.hoc tit.* Nec mirum, si adoptatus ab ascendente, non verò ab extraneo, transeat in potestatem adoptantis: Nam fortiùs ligant duo vincula, quæ sunt adoptionis, & consanguinitatis in ascendente, ac vnum, solius adoptionis in extraneo. *d. §. si verò pater. hoc tit.* 355 *Infans potest adoptari: trahit in potestatem ascendentis, non extranei.*

Ex parte adoptantis requiritur, vt sit sui iuris, & maior 25. anno: potens gignere. Il. debet esse præsens, & consentiens. Nam absens, nec adoptare, nec adoptari potest. *l.cum in adoptiuis.10. C.de adopt.l.neque.24. l.post mortem.25.§.neq.D.de adopt.* 356 *Non potest esse absens.*

Ex parte adoptati requiritur, vt sit liber. Vndè seruus non potest adoptari: & si adoptetur, fit liber, non filius. *§.vlt. l.vn. C.de Lat. libert.toll.* Ex quo est illud principiũ, Quod non valet vt fit, valet quantum valere potest. *d.l.vn.§.simili modo.* *Seruus.*

LEMMA III.

De Adrogatione.

ADrogatio est *Actus legitimus naturam imitans, quo quis sui iuris, in alterius patriam potestatem trãsfertur, Principis auctoritate. l.2.D.de adopt.* ibi. *Principis auctoritate adoptamus eos, qui sui iuris sunt: quæ species adoptionis dicitur adrogatio.* 357 *Quid sit adrogatio.*

Ex parte adrogantis requiritur. I. Vt habeat 40. annum, & excedat adrogatum per 18. *§.minorem natum. hoc tit. l.adrogato 40.* ibi. *Plena pubertate, idest decem, & octo annis præcedere debet. D.de adopt.* 358

II. Debet esse vir, generare potens: nam fœmina adoptat tantùm priuilegio Principis pro solatio filiorum amissorum. *§.fœmina quoque. hoc tit. l.nam & fœmina.31. D. eod.l.mulierem.5. C.de adopt.* III. Debet fieri cau- 359

Sint requisita.

ri causa cognita; & adrogator debet cauere, se restituturum bona, venientibus ab intestato, si adrogatus impubes moriatur. *l. non aliter. n. voluntati eius, qui adoptare pupillum velet — subscribendum erit, quàm si cauerit seruo publico, se restituturum, quæ ex bonis eius consecutus fuerit, illis, ad quos res perueniura esset, si adgnatus permansisset in statu suo. l. 19. l. 20. D. de adopt. l. impuberem. 2. C. eodem. §. cum autem impubes. hoc tit.* IV. Adrogator nequit sinè causa emancipare adrogatum. *l. hæc autem. 20. §. adrogator. D. eodem.*

360

Ex parte adrogati requiritur:

I. Vt interrogetur, An consentiat, se habere adrogantem patrem. *l. 5. l. neque. 24. D. de adopt.* II. vt sit sui iuris. *l. 2. §. fin. l. in adoptionibus. D. cit. tit.* III. vt transeat vna cum omnibus bonis, & filijs in potestatem adrogantis. *l. 2. in fin. l. si filiusf. 15. l. adrogato. 40. D. eod.* IV. adrogatus est hæres necessarius ex testamento, & ab intestato adrogatoris, in quartam partem bonorum. *§. sed hodie. hoc tit. l. impuberem. 2.* ibi. *Bonorum tuorum quarta pars, tam in postremo iudicio tuo, quàm si à te emancipatus fuerit, ei præbeatur. C. de adopt. §. sed hodie. hoc. tit.* Cui quartæ potest adrogator substitutum dare, si institutus moriatur. *l. si adrogator. 22. D. de adopt.*

361

Requisita ad adrogationem.

Ex parte Principis requiritur vt approbet adrogationem. *l. 1. l. 2. l. 6. C. hoc tit. l. 2. D. hoc tit. §. adoptio. hoc tit.*

362

Extincta adoptione, euanescunt omnia emanantia ab ipsa, exceptâ cognatione legali in linea recta. *l. in omni ferè. 13. D. de adopt.*

QVIBUS MODIS JUS PATRIÆ POTESTATIS SOLVITUR.

TIT. XII.

363 QVibus contrahitur modis, adnectimus causas, quibus distrahitur Patriæ potestatis legitima auctoritas. Et multis modis triplici classe distinctis. I. Ex parte Patris. II. Ex parte Filij. IIJ. Ex parte vtriusque.

Solnitur ex parte Patris.

Primò, si sequatur mors naturalis Patris: nisi nepos reincidat in potestatem alterius.

Solnitur morte naturali, Ciuili.

Secundò, morte ciuili. *§. cum autem. hoc tit.* quę naturali assimilatur. *tex. hic. & in l. verum. D. pro soc.*

Tertiò, si Pater sit captus ab hostibus. *§. si ab hostibus. hoc tit. Molin. tom. 1. tract. 2. disp. 229.* Tunc enim Patria potestas est suspensa vsque ad tempus mortis Patris: & si moritur apud hostes, *Lege Cornelia* fingitur deperijsse in primo captiuitatis instanti. Si redeat, *fictione postliminij* fingitur nunquam captus: & sic recuperat Patriæ potestatis iura. Durante tamen captiuitate status Patriæ potestatis in pendenti est. *l. bona eorum 22. l. in bello. 12. §. si quis capiatur ab hostibus: ij, quos in potestate habuit in incerto sunt, vtrum, sui iuris facti, an adhuc pro filijsfam. computentur. D. de captiuis.*

364

Captiuitate suspenditur

365

Sed quid dicendum *de Patref. Bannito, an patria potestate priuetur?*

Certum est, Bannitos ex læsa Maiestate, vt, ex recursu ad hostes, amittere patriam potestatem. Nam, vt hostis Ciuitatis. *l. 3. in fin. l. transfugam. D. de acquir. rer. domin.* tunc Ciuitate: & vt mortuus. *d. l. 3. l. transfugam.* Patria potestate priuatur. Nam patria potestas nequit cum capitis diminutione cõsistere. Patria enim potestas ponit, capitis diminutio tollit Ciuitatis, & familiæ caput. *l. minimè. D. de relegatis. l. postliminium. §. filius. D. de capt. & postlim. Bart. in l. si adulterium. §. liberto. ff. de adult. Cepoll. cons. 4. n. 14.* Quod de perpetuò relegatis, & Bannitis sine spe veniæ fatetur, *Alber. in l. 3. C. qui petere tutor. v. puto, quod si ex banno.* habentur enim pro mortuis. *Alciat. cons. 96. tom. 3. Alex. lib. 1. cons. 71. nu. 7. Surd. de alim. tit. 4. qu. 18. n. 60. Paris. lib. 4. cons. 137. nu. 20.* Retineret tamen Patriam potestatem, qui esset relegatus ad tempus. *Corn. lib. 2. cons. 55. n. 20.*

366

Bannitus priuatur omni iure succedendi, & patria potestate.

In Regno foriudicati ad instar mortui, orbantur patria potestate. *Franch. dec. 213. nu. 11. & 12. Ricc. collect. dec. 291. Farinac. decis. 54. Viu. dec. 335.* Nam amittunt iura, actiones, & Ciuitatem. *d. l. transfugam. Cacher. decis. Pedemont. 105. Merlin. cent. 2. cap. 21. Gaill. lib. 1. obsern. 1. num. 38. Petra rit. 220. nu. 3.* Priuantur feudo, bonis burgensaticis, eiusque filio impuberi datur bailus. *Constit. Regni foriudicatorum bona: & constitutione. quando aliquem. Prouenz. ad Consuet. Neap. obseru. 3. num. 9. Ponte vol. 1. cons. 69. num. 8. Franch. dec. 213. num. 10. & dec. 686.* Priuantur etiam iure testandi, succedendi. *Farin. decis. 17. & 55.* & iure congrui. *Magon. dec. 26. nn. 19.* Possuntque impunè occidi. *Scyaloia de foriud. cap. 17. Mastrill. dec. 104. Viu. dec. 255.*

367

In Regno est vt mortuus, & feudo priuatur.

368

IV. Si Pater fiat hæreticus, amittit patriam potestatem, etiam ante sententiam, vbi ius commune viget. *c. 2. de hæret. in 6. Less. 2. de Iust. c. 3. dub. 5. in fin.*

Hæreticus caret patria potestate.

V. Si pater permittat, suum filium, tanquam derelictum, exponi; vt crudelis punitur arbitrariè, & patria potestate priuatur. *l. 2. C. de infant. expos. it. l. 1. §. Iulianus. §. pœna. D. de lib. agnos.* imò testatur *Halicarnassens, Romulum legem tulisse*, neminem posse sub pœna medietatis bonorum, ærario Fisci addicendæ, filium exponere, nisi prodigiosum, vel mutilum, consultis quinque vicinis.

369

Sicuti filius exponens.

Ex parte filij cessat Patria potestas:

I. Si fiat Episcopus. *c. per venerabilem, qui filij sint legitimi. Auth. constitutio, quæ dignitatibus.*

Liberat à Patria potestate Episcopatus.

bus, & Episcopatu filium liberat à patria potestate. §. palàm. cui adde Cardinalatum, & Professionem religiosam. *l. si ex causa. D. de minor.*

370 Sacerdotium tamen non liberat. *l.32. Auth. Presbyteros. l.* 2. *C. de Episc. & Cler. cap. constitutus. de in integr. rest. c. voluntate. §. vlt. de sent. excom. Boer. dec.* 121. *nu.* 12. *Marta de iurisd. p.*4. *c.*27. *num.*5. & multò minus Clericatus. *Lup. Rub. de donat. inter. Gratian. c.*464. *nu.*8. *ex l. si quis in fin. C. ad Tertyll. l. si patri. C. de vsufr. l. si maritus. D. sol. matr. Guttier. in §. sui. de hæred. qual. & diff. Couar. in c. quia nos. n.*5. *de testam.*

371 Non ignoro tamen, graues Doctores velle, sacro ordine quem liberari à Patria potestate. *Glos. in c. indecorum. de etat. & qualit. v. si quis se ipsos, & c.*1. *v. Magistris* 15. *qu.*5. *Ang. in Auth. Const. quæ dignitatibus, & Episcopatu. Sylvest. & Armilla. v. patria potestas.* & probabile putat *Sanchez. 1. opusc. cap.*1. *dub.*15. cum oppositum dicat probabilius; motus ex eo, quia Sacer ordo est dignitas. *c. sunt duo. d.*96. *c. solitæ. de ma. & obed.* Et dignitas liberat à patria potestate. *Const. Quæ dignitatibus, & Episcopatu. coll.*6. Cui addo, liberari à patria potestate ministros Regis, ergo multò fortiùs ministros Dei: vt sunt constituti in Sacris. Sed pro prima sententia est *d. l.*32. *Auth. Presbyteros. l.* 2. *C. de Episcopis, & Clericis.*

Sacerdotiũ

Dignitas Patritia.

IJ. Eleuatione filij ad Patritiam, vel Consularem dignitatem: *l. fin. C. de decur. lib.*10. *l. fin. C. de consul. lib.*10. *§. filiusfam. hoc tit. d. Auth. Constitutio, quæ dignitatibus. coll.*6.

IIJ. Filius adoptatus ab ascendente desinit esse sub potestate patris. *l. cum in adoptiuis. §. si verò. C. de adopt.* Nam transfertur in Patriam potestatem adoptantis. *§. sed & si pater. hoc tit.*

373

IV. Iure communi Filius, & Filia nubens, non liberatur à patria potestate, etiam si sit senex. *l. item in potest. de his, qui sunt sui. l.*1. *C. de patr. potest. l. filiæ licèt. C. de coll. l. si vxor. C. de cond. insertis. glos. in l. fin. §. pupillus. D. de verb. oblig. Mascard. v. patria potestas.* 1155. *Gomez in l.*47. *Tauri. n.*1. *Bald. in l. maritus. C. de patr. potest. Picc. de patr. potest. n.*3. *Pinell. de bon. mat. n.*5.

Nõ nuptiæ, nisi Neapoli.

374 In Ciuitate Neapolis, Filia nubens liberatur à patria potestate. *Consuet. sed & mulier. Franch. dec.*546.

375 V. Emancipatione coram quolibet Iudice competenti facta, filius liberatur à patria potestate. *l. emancipari.* 36. *D. de adopt. §. præterea. hoc tit. Auth. de defens. Ciuit. §. nulla. coll.*3. *l.*1. *C. de emanc. liber. §. præterea. hoc tit.* Pater autem potest emancipare filium, non nepotem, & nepotem, non filium, & vtrumque. *l. liberum arbitrium.* 28. *D. de adopt.*

Emancipatio.

Emancipatio olim erat imaginaria venditio, qua Pater vno nummo filium vendebat, & emptor illum manumittebat; sed hodie fit modo dicto. 376

*Q.*1. *Hic, qui Iudex requiratur ad emancipationem?*

Sufficit Judex ad contractus. Et tenet emancipatio coram Notario, id, publico instrumento, parenti. *Corn. vol.*3. *cons.*138. & 259. *Speculator. tit. de feriis. §. sequens verò. v. quid si in feriis.* & seruatum ait *Maranta p.*4. *spec. dist.*18. *n.*4. idque in Regno indubitatum ratione Iudicis ad contractus requisiti ex *Constitut. instrumentorum robur.* Qui Iudex appellatur chartularius: habẽs honorẽ sinè administratione iurisdictionis. *l. rẽ non nouã. C. de Iud. Bart. in l. fin. C. vbi, & apud quem. Alex. in l. si cum dotem. §. eo autem tempore. col.*2. *D. sol. matr.* 377

Fit coram Notario.

*Q.*2. *Clericus coram quo Iudice emancipetur?*

Emancipari coram Judice seculari ait *Decius. cons.*150. *num.*5. *Marta de iurisd. t.*4. *cap.*27. *casu* 108. *Bellamera. dec.*522. idque verum si filius Clericus conueniat suum Patrem famil. laicum ad emancipandum, nam tunc vt actor sequitur forum Rei laici. *l. iuris ordinem. C. de iurisd. omnium Iudic. c. si Clericus laicum. de foro competenti.* Hinc si pater etiam sit Clericus, fit emancipatio coram Iudice Ecclesiastico. *Oliua de foro Eccles. p.*1. *qu.*34. *nu.*28. volens. *num.*18. coram laico faciendam emancipationem Clerici à Patre laico: sed hodie satis ad emancipationem Judex ad contractus.

*Q.*3. *An distantia locorum inter Patrem, & filium tollat Patriam potestatem?*

Nega. *l. Pomponius. in princ. D. de Procur. Pinell. de bon. mat. p.*1. *nu.*34. Et sic Pater habet vsumfructum in aduentitijs filij f. longe degentis. *Nauarr. de rest. c.*1. *n.*71.

Non fit ex distantia à patre.

*Q.*4. *An ex habitatione separata à Paterna, & publica negotiatione, præsumatur emancipatio, si Pater non contradicat?*

Affirmant *Bald. in l. post mortem. in fin. D. de adopt. Alex. lib.*4. *cons.*11. *col.*4. *Aymon. de antiq. temp. p.*3. *in princ. nu.*22. *Carpan. in statut. Mediol. c.*406. *n.*21. *Tholos. lib.*11. *syntag. c.*10. *n.*12. *ex l.*1. *C. de emanc. liberor.* 378

*Q.*5. *An filij possint cogere parentes ad emancipationem?*

Nega, si desit causa. *l. filiusf.*117. *§.*2. *vulgarem. D. de leg.*1. *l. nec Auus. C. de emancip. liberor. §. fin. hoc tit.* Et hoc etiam si filius sit adoptiuus. *l. non potest.*31. *D. de adopt.* Cogitur tamen ad emancipandum. I. Si expediat id filio. *l. & si pubes.*33. *D. de adopt. l.*3. *§. si quis minor. D. de minor.* II. Si filium arctet ad delinquendum. *l. si lenones. Cod. de Episc. audient.* III. Si seuere in filium agat. *l. fin. D. si quis à parente manumissus.* IV. Si legatũ, vel pretiũ accipiat, ei relictũ, vt filiũ emancipet. *l. si cui. D. de cond. & demon.* 379

Emancipat inuitus ex causa.

*Q.*6.

Q.6. An filius emancipatus patriam reingrediatur poteſtatem?

380 Affirma, ſi pater ſit inops, vel ſi filius ſit ingratus. *l. alimenta. §. necare. D. de liber. agnoſc.*

Q.7. An pater poſſit inuitum filium emancipare?

Pater non emancipat filium inuitum ſine cauſa. Nega, niſi in caſu, in quo illum exhæredare poteſt. *§. generaliter. Auth. quib. modis naturales. coll. 7. l. nec Anus in fin. l. iubemus. in fin. C. de emanc. liber. Bart. in l. quidem. D. de verb. oblig.*

DE TVTELIS.

TIT. XIII.

LEMMA I.

Quid ſit tutela? Ex §. Tutores.

381 VIdimus de illis, qui patriæ ſubduntur poteſtati: ad alios gradum faciamus, qui tutoribus vtuntur: nam hi patres etiam vocantur, & Domini. *l. qui fundum. 7. §. ſi tutor. D. pro emptore. l. tutor. 17. D. de admin. tut. l. quoties. 21. §. ſi tutor. D. de noxal. act. Ant. Fab. 2. C. tit. 2. def. 3. n. 5.*

Tutela quid?

Tutela definitur: *Vis, & poteſtas in capite libero, ad tuendum eum, qui propter ætatem ſe defendere nequit, iure ciuili data, atque permiſſa. tex. hic. & in l. 1.* vbi *Bart. num. 4. D. de tutelis. l. 1. tit. 16. partit. 6. Alciat. in l. poteſtatis. D. de verb. ſign.*

382

383 Dicitur *Vis, & poteſtas*; & indicat facultatem quandam iuridicam, ſecundùm *Oroſcium in l. ſcire leges. nu. 4. D. de leg.* itaut idem ſit vis, & poteſtas, ac ius, & poteſtas. Melius.

Cur Vis Dicitur *Vis*, quia tutor inuitus etiam eſt. *l. 1. §. ſi quis tutor. D. de appell. tit. D. & C. de excuſ. tut. Dec. in l. ſi pecuniam. n. 5. D. ſi cert. petat. Alex. vol. 3. conſ. 26 num. 7.* Similiter pupillo ignoranti, & etiam repugnanti datur tutor. *l. nec non. 6. D. de tutorib. & curatorib. datis. l. 2. D. de tutel. l. 1. tit. 46. partit. 6.* Meritò ergo dicitur *Vis*, quia cogitur tutor, vt exerceat, & pupillus, vt recipiat tutorem.

Cur Poteſtas. Dicitur *Poteſtas*: nam tutor habet veluti patriam poteſtatem in tuenda perſona, & adminiſtrandis rebus pupilli. *l. qui fundum. §. tutor. D. pro emptore.* Similiter tutor appellatur Dominus: *Auth. vt his, qui ſe.* ibi. *Dominus eiuſdem. collat. 6.*

Dicitur *in Capite libero*: Nam tutor, & pupillus debent eſſe ſui iuris. Hinc ſeruus non eſt tutor, & arcetur ab omnibus publicis muneribus. *l. quod attinet. 33. D. de reg. iur.*

Cur in capite libero.

Dicitur *ad tuendum eum*. Nam tutor eſt defenſor. *text. hic. & in l. 1. D. eodem. Azo in ſumm. de teſtam. tutela. num. 6. Guttier. de tutelis. c. 1. n. 3.* Defenditque per ſe perſonam; & bona, vt ei acceſſoria. *l. certarum. §. 12. D. de teſtam. tutel. Oſaſc. dec. 89. n. 6.*

Cur ad tuendum.

384

Dicitur, *qui propter ætatem*: quia, ſi non ſit defectus ætatis, ſed morbi, intellectus, qualis eſt, Surdus, Mutus, Prodigus, Furioſus, Minor 25: tunc non datur ei tutor, ſed curator. *l. 1. D. de curat. furioſ.* 385

Dicitur *Iure ciuili*, quia ius ciuile illam introduxit. *Quæ data*

Dicitur *atque permiſſa*, quia non ſolum ius ciuile conſtituit legitimas tutelas, ſed etiam permittit tutelas teſtamentarias, & datiuas. *Quæ permiſſa.*

Hæc definitio traditur per cauſas extrinſecas. I. per Efficientem; vt patet per ly *iure ciuili*. IJ. per cauſam Finalem, vt licet intueri per ly *ad tuendum eum*. Etiam traditur per Effectum: nam traditur per ly *vis, poteſtas*: quæ duo comperunt tutori, tanquam effectus tutelæ. Nam tutela eſt quaſi-contractus. *§. tutores inſtit. de obligat. quæ ex quaſi-contractu*. Et ex contractu naſcitur ius, ſiue obligatio. Hinc hæc definitio non eſt ad normam Philoſophorum, quare aliâ efformamus. 386 *An ſit bona definitio Iuriſtarum*

Tutela eſt, Quaſi-contractus, quo quis inuitus impuberis defenſionem ſuſcipit. *Ommatteo. tom. 2. tract. 17. n. 12. diſp. 47.* *Alia definitio.*

Et quia, poteſt dari tutela *ſine vi*, vt tutela *conceſſa matri* volenti, non inuitæ; ideo nó omnis tutela eſt vis; nec ly *vis* poteſt ingredi eſſentiam tutelæ: Nam, quod competit eſſentiæ definitionis, debet competere ſingulis ſpeciebus, quibus competit definitio; adeoque definitio eſſentialis tutelæ eſt. *Poteſtas in capite libero ad tuendum eum, qui propter ætatem, &c.* & ly *vis*, eſt pars integralis, non eſſentialis definitionis.

Q. 1. Vndè dicatur, & quis ſit Pupillus?

Reſpondetur dici à *Pupo*, & Pupus eſt idem, ac Paruulus. *l. 2. D. rem. pup. ſal. fore.* ibi. *Fari non poſſit. l. fin. §. 1. D. de verb. oblig. l. ſi. infanti. §. fin. C. de iur. delib. Rebuff. in l. Pupillus. col. 2. in princ.* vbi *Alciat. n. 1. D. de verb. ſignif.* Quo ſenſu etiã dicitur Pupillus filiuſf. impubes. *l. ſi ſeruus. 141. §. pupillus, licèt ex quo fari cæpis rectè ſtipulari poteſt: tamè ſi in Patris poteſtate eſt, ne auctore quidem Patre obligatur. D. de verb. oblig. l. quam Tuberonis. §. tam autem pupillum. D. de pec. Rebuff. l. c.* 387

Proprie hic *pupillus* eſt maſculus 14. fœmina 12. deſtitutus Patris poteſtate. *l. pupillus eſt, qui cũ impubes eſt, deſinit in Patris poteſtate eſſe aut morte, aut emancipatione. 239.* vbi *Alciat. n. 3. D. de verb. ſign.* Orphanus eſt carens Patre, & Matre, & pupillus tantùm patria poteſtate. *Couarru. preſt. c. 6. n. 2. Grat. c. 182. n. 1. Caſtrenſ. in rubr. C. quando Imperator. nn. 6. Theſau. dec. 167. n. 1. Pſ. 9. 24.* ibi. *Orphano tu eris adiutor.* Et iſti omnes fruuntur priuilegio miſerabilium perſonarum. *l. vn. c. quando Impe-* 388

389 *Qui pupillus, qui orphanus?*

Imperator inter pupillum.

L E M M A. II.

Quotuplex sit Tutela.

390 TRira est diuisio *in Testamentariam, Legitimam, & Datiuam: tit. D. de test. legit. tut. & D. de tutor. & curat. dat.*

Triplex tutela testamentaria, Legitima, Datiua.

Testamentaria est data à testatore, Legitima à lege, vocante ad tutelam impuberis illum, qui succederet ab intestato, deficientibus testamentarijs. *Bart. in l. 1. C. de leg. tut.* Datiua datur à Judice, deficiente testamentario, & legitimo Tutore.

391 Testamentarius præcedit omnes. Deficiente testamentario venit Legitimus, ordine, quo ad successionem admitteretur, posita idoneitate: & quando adest legitimus, si Iudex det alium, non tenet. *l. si fororis. 9. C. qui dar. tutor. pos. Alex. lib. 6. cons. 161. nu. 8.* Si omnis legitimus, etiam vlterioris gradus, negligat tutelæ onus, aut perpetuò sit impeditus (quod Judici patere debet) tunc Judex constituit datiuum tutorē. *Ang. in Auth. Matri, & Auia. col. 1. vbi glos. v. ergo, si sibi. C. quando muli. tut. off.*

Quis præferatur.

392 Dixi *perpetuò sit impeditus*: nam si proximior legitimus sit temporali impedimento detentus; tunc etiam si adsint sequentes consanguinei habiles ad tutelam, non admittuntur; licet admitterentur, si impedimentum esset perpetuum.

Sed Judex eligit tutorem datiuum. *l. non solùm. §. fin. D. de excus. tutor.* Qui definit, cessante impedimento legitimi satisdantis: putà ægritudine, minori ætate, debito. *l. si tutor reipublicæ. §. 1. D. de tut. & rat. dist. l. si impuberi. in fin.* vbi *Bart. D. de tut. & cur. Salyc. in Auth. sicut. n. 2. C. de leg. tut. & in Auth. minoris. in fin. qu. 24.* vbi *Bart. nu. 17. C. qui tut. dare poss.* Nunc singulas Tutelas secretis disquisitionibus proponamus.

quando admittatur datiuus.

393

L E M M A III.

De Testamentaria Tutela.

Ex §. permissum.

394 TEstamentaria tutela est: quæ datur à Patre in testamento filijs suis impuberibus. *§. permissum. hoc tit.* qui pater potest etiam filio posthumo tutorem dare. *§. cum autem. hoc tit.* Nam habetur pro nato in concernentibus eius commodum. *l. qui in vtero. 7. ff. de stat. hom. l. 1.* ibi, *Postbumis. D. de testam. Tutela.*

Quibus fiat testamentaria tutela

Sed quia potest Tutor dari sinè testam. non solùm in vltimis voluntatibus: *l. 1. l. 10. C. de confirm. Tutore:* sed etiam inter viuos: *l. 2. & 3. C. de confirm. Tutore.* Ideò tradimus definitionem sequentem, difficultate inconcussibilem, dicendo. *Tutela est potestas in capite libero, à lege permissa dari ab homine priuato, ad tuendum eum, qui propter ætatem, &c.* Dixi ab Homine, & non dixi à Testatore; quia potest etiã dari ab alio, quã à Testatore. *l. 1 testamento. 3. D. de testam. Tutela.*

L E M M A IV.

Quibus filijs in testamento detur Tutor?

Filijs, filiabus, Nepotibus sub nomine liberorum Pater, & Auus-familias dat Tutorē. *l. qui filiabus. 5. l. quod. si nepotes. 6. D. hoc tit. Guttier. p. 1. c. 7. n. 2. §. cum autem. hoc tit. l. 2. D. de testamēt. tutel.* Intelligas, si saltem, quãdo concipitur est in potestate testatoris. *§. permissum. hoc tit. & l. 2. D. de testam. tutela.* 395 *Filio legitimo.*

Etiam filijs exhæredatis paterf. dat tutorem. *l. pater. 4. D. de testam. tutela. §. non solùm. Institutionib. de pupillari substitutione. Decius in l. qui tutela. §. 1. n. 5. D. de reg. iur.* *Exhæredato.*

Filijs naturalibus pater non dat tutorem, nisi instituat in quibusdam bonis. *l. fin. C. de confir. tut. l. naturali. 7. D. eit. tit.* 396 *Naturali.*

Spurio nullo pacto dat tutorem; quia nec est in eius potestate, nec aliquid potest ei relinquere. *glos. in l. 1. D. de testam. tutel.* *Non spurio*

Filio adoptiuo perfectè pater dat tutorem, quo ad bona ei relicta. *l. cum in adoptionis. C. de adopt.* 397

L E M M A V.

Qui testamento possint dare Tutores?

PRimò paterf. suis filijs impuberibus dat Tutorem. *§. permissum. hoc tit. l. quia filiabus. l. 6. D. hoc tit? l. 1. l. 3. l. 6. D. de conf. tut.* 398

Filio à Patre etiam exhæredato; ab alijs tantùm instituto.

IJ. Mater potest suis filijs dare Tutorem, si aliquid eis relinquat. Sed talis tutor cum inquisitione tunc, An scilicet sit idoneus, confirmatur. *l. mater. 4. C. de testam. tutel. l. pater hæredi. 4. D. de testam. tutela. l. mulier. 2. D. de conf. tut.* Sicuti etiam debet confirmari à Judice tutor datus filio naturali. *l. naturalibus. 7. C. de conf. tut. l. naturali. D. eod.* 399

Est diuersitas inter Matrem, & Patrem. I. quia Pater dat tutorem filio, etiam exhæredato, Mater nonnisi instituto. *l. pater. 4. D. de test. tutela.* IJ. Quia eget inquisitione, & confirmatione datus à Matre, non à Patre. *l. 1. l. 2. D. de conf. tut.* Intelligas, si non sit nota sufficientia Tutoris. 400

IJ. Instituens hæredem impuberem, potest dare tutorem in testamento qui cum inquisitione, hoc est cognito, quòd sit idoneus, & pupillo expediens, confirmatur à Iudice. *l. 1. v. siquidem pater. l. si patronus. 4.* vbi *glos. v. sequendum. l. 5. ff. de conf. tut. l. qui tutelam. 28. in fin. D. de testam. tutel. l. Iurisperitos. 33. §. fin. D. de excus. tut.* Quæ Iudicis confirmatio reddit ilios veluti datiuos. Nam ex ipsa confirmatione talis tutela habet effectum. *l. si quis priore. 29. D. ad Trebell. Salyc. in l. 2. nu. 2. C. de conf. tut.* Præfertur tamen hic tutor legitimo, & matri. *l. idem fiet. 27. D. de testam. tutela. Bart. in l. 1. D. de conf. tut. Salyc. in l. fin. n. 1. C. quando mulier tut.* 401 *Tutor datus ab instituente pupillis à Iudice confirmatur.* *Et præfertur legitimo, & matri.*

Tutor datus ab illo, qui caret patria potestate, non administrat bona, nisi inquiratur, an sit idoneus in bonis à Testatore non relic- 402

ctis: secus in illis bonis datur curator. *l. qui tutelam. 28. in fin. D. de testam. tut. Bart. & Cuman. in l. si patronus. 4. D. de conf. tut. & cur.*

Iudex antea debet pronunciare, tutorem esse idoneum, & postea illum confirmare. *Bart. in l. tutores. in fin. D. de conf. tut.* Ex his patet, qui dent tutores. Videamus nunc:

403

QVI TESTAMENTO TVTORES DARI POSSVNT.

TIT. XIV.

EXpendamus I. *An filiusf.* IJ. *An seruus.* IIJ. *An minor, & furiosus possit esse tutor?*

404 J. Filiusf. potest esse tutor. *l. si qui. 18. §. 1. D. de excus. tut. Corn. lib. 2. conf. 17. num. 14. Novar. priuil. miser. pers. 145. num. 1. Franch. dec. 494. nu. 9.* vbi nec exigit patris consensum in his, quæ filius tunc gerit, contrahendo, &c. *Grat. c. 450. n. 24.* Quia se habet, quoad tutelam, vt pater. *ex. hic.* Facit, quia à muneribus publicis nemo excusatur. *l. nam quod. 14. §. fin. D. ad Trebell. l. filiusf. 9. D. de his, qui sunt sui, vel alien.* Sed tutela est munus publicũ. *tit. instit. de excus. tut. in princ.* Ergo à tutela nemo, licet sit filiusf. excusatur.

Filiusf. potest esse tutor.

Dices: qui est in potestate alterius, non potest esse tutor. *§. est autem. supra. de tutelis*: Sed filiusf. est in potestate alterius, scilicet patris. Ergo non potest esse tutor.

405

Respondetur: distinguo maiorem: Qui est in potestate alterius, secundùm quod est in potestate, non potest esse tutor, concedo maiorem: secundùm rationem, secundùm quam censetur extra potestatem, nego maiorem. Sed distinguo minorem. Filiusf. est in potestate alterius, quoad munus publicum, nego minorem: secundùm alias rationes, concedo minorem. Enimverò non repugnat, filium, secundùm aliquam rationem esse sub patria potestate, & secundùm aliam esse extra patriam potestatem: vt pater in filio, qui, de castrensi, vel quasi, non verò de alijs testari potest. *l. cum oportet. 6. C. de bonis, quæ liberis.*

406

Seruus proprius potest esse tutor, & fit liber.

IJ. Seruus proprius potest esse tutor. *ex. hic.* Et libertas censetur tacitè data à testatore, eo ipso, ac suum seruum vocat ad tutelam: Nam, qui vult consequens, vult antecedés. *l. 2. D. de Iurisd. omnium Iudic. l. ad rem mobilem. 56. D. de procurat.* Sed non potest esse tutor, qui non est liber. *§. est tutela. sup. de tutelis.* Ergo eo ipso, ac facit tutorem, facit liberum. Ista currunt in seruo proprio, sed in seruo alieno claudicant: Nam seruus alienus potest institui tutor, non purè, sed sub conditione, si scilicet erit liber. *§. seruus autem. hoc tit.* Nam Testator nequit dare libertatem seruo alieno.

Non verò seruus alienus.

407

Si credebat liberum, & dedit tutorem hominem, qui est seruus, ille nec tutor, nec liber erit. *l. si quis. 22. D. de testam. tutela.*

408 IIJ. *Furiosus, & minor* durante furore, & minori ætate, possunt esse tutores; sed interim pupillo datur curator; donec cesset furor, & minor ætas. *§. furiosus. hoc tit. l. furiosus 11. D. de tutelis. l. si hæreditas, 10. D. de testam. tutela.*

Furiosus, & minor sunt tutores.

LEMMA I.

An extra testamentum possit dari tutor?

AFfirma: & sic potest dari in omni vltima voluntate, vt in Codicillis. *l. si pater. 31. l. iure nostro. 26. §. vlt. l. 1. & l. testamento. D. de testam. tut. l. 3. D. de Administ. tut. l. 1. §. si autem* ibi. *Aut in codicillis non confirmatis dederit tutorem, aut curatorẽ. D. de confirm. tut. vel cur.* Et potest dari etiã inter viuos. *l. 2. l. 3. C. de confirm. tut. Lopez in l. 2. tit. 16. p. 6. gl. 1. Bald. Caldas. Roland. à Vall.* & alij apud *Guttier. c. 6. nu. 4.* 409

Tutela datur etiam extra testamentum.

Sed quid, si testamentum sit nullum? Tunc dicimus, tutelam corruere, nisi confirmetur decreto Iudicis, inquisitione permissa. *l. 3. l. si filio. D. de confirm. tut.* 410

Quomodo nullo testamento corruat tutela.

Et etiam confirmatur cum inquisitione, si, valido testamento, datus tutor, diuitijs sit lapsus, vel male moratus, licet hoc cognouerit testator. Nam impuberis vtilitas non patris voluntas Iudicem mouere debet. *l. 3. §. quamuis. D. de admin. tut. l. 1. l. in confirmando. 8. D. de confirm. tut.* quidquid contra dixerit *Decian. conf. 49. nu. 10.* 411

LEMMA II.

An requiratur decretum Iudicis, vt Tutor administret?

DIcas, requiri in omni tutela. *l. 4. D. de auctor. tut. l. fin. §. illud proculdubio. C. arbitrium tutelæ. Gutt. p. 1. c. 5. nu. 7. Bart. in l. legitimos. n. 3. D. de tutor. Soc. iun. conf. 14. nu. 8. l. 6. partit. 16. p. 6.* Intelligas, nisi testator decreuerit, tutorem posse propria auctoritate administrare. DD. apud *Guttier. nu. 7.* Debet tamen hoc Iudici innotescere. *l. legitimos. 5. D. de legit. tutor. l. 95. tit. 18. partit. 5.* 412

Decretum Iudicis requiritur, vt tutor administret.

LEMMA III.

Quot modis possit dari tutor in testamento?

Ex §. ad certum.

TVtor à testatore constitui potest I. vt administrator. *Glos. in l. Iure nostro. §. 1. D. de testam. tutel.* IJ. Tutor est honorarius, hoc est datus causa honoris, & protectionis pupilli, vt manuteneat tutores in officio, &, si opus fuerit, illos desides accuset. IIJ. potest dari tutor, qui debeat instruere, sed non se ingerat in administratione. *l. quod si forte. 14. §. sunt quidam. D. de solut. Baez. de decima tutorum. c. 6. n. 2. Guttier. p. 1. c. 17. n. 2.* 413

Tutela potest dari ad honorẽ.

Potest IV. dari tutor ad certum tempus, vt vsq; ad Pentecosten. Et ex certo tempore, vt à die Paschatis. *l. obligationem. 43. §. 1. D. de actionib. & oblig.* 414

Ad certum tempus.

Potest etiam dari sub conditione, vt, Si nauis venerit do tutorem filijs meis. *l. si quis sub conditione. 11. D. de testam. tutela.* *Sub conditione.*

V: Potest tutor dari rei certæ: sed tunc dici-

tur

Reiterat. tur impropriè. Nam propriè datur personæ. *l.13.& 14. D.de testam. tutel. l.cum plures.13.§.cum tutor. D.de administr. tutorum.* Sic impropriè etiam dicitur datus tutor Vniuersitati rerum absentium *l.si tamen.15. D.de testam.tutela.*

Testamento tutores dati, satisdare non tenentur, rem pupilli saluam fore. *l.testamento.17.* ibi. *Testamento datos tutores, non esse cogendos satisdare, rem saluam fore, certo certius est. D. de testam. tutela. l.de creationibus.27. C. de Episc.audient.*

415 *Testamentarius Tutor non satisdat.*

Et tutor testamentarius præfertur omnibus alijs. *l.si sororis.9. C.qui dare tutores*: Et si plures sint testamentarij tutores, loco deficientis venit legitimus. *l.si quis sub conditione. 11.§.fin. D.de testam.tutela.* Et, mortuo omni testamentario, etiam venit legitimus. *d.l.si quis.11.§. Quod si tutor testamento datus decesserit, ad legitimum tutela redit.* D. *cit.* Si tamen testamentarius se excuset, vel amoueatur, tunc venit datiuus. *d.l.11.l.si quis sub cõditione.v.planè. D.de test.tut. De Marin.cap. 190.nu.3.*

Præfertur omnibus.

416

417 Tutela testamentaria aditione confirmatur. *l.si nemo.l.si hæreditas. D.de testam. tutel. Canaler.dec.207.n.1.& 4.*

Tutor datus, matre nubente, nõ venit, si illa moriatur. Sed, si mater sit Tutrix testamentaria, & illa transeunte ad secundas nuptias, datus sit alius à testatore; hic non venit, si mater tutrix non transeat ad secundas nuptias, sed decedat. Et tunc admittitur legitimus; nam non verificatur conditio, sub qua fuit vocatus. Et de iure, decedente testamentario, venit legitimus. *d.l.si quis.11. §.quod si tutor. Viuius, dec.2. Surd. dec.207.* apud *de Marin. c.266.nu.12.*

DE LEGITIMA ADGNATORVM TVTELA.
TIT. XV.

418 IAm ex testamentario ad legitimum properat sermo. Et legitimus tutor dicitur lege datus. *tit. D.de legit.tut.* Hæc tutela legitima diuiditur. I. In legitimam adgnatorum. II. in legitimam patronorum. III. in legitimam parentum. V. in fiduciariam tutelam: de quibus expedit distinctius verba facere. Et primò.

Legitimus Tutor est datus a lege.

LEMMA I.
De legitima adgnatorum.

419 TVtela legitima est, quæ à lege datur, ad defensionem impuberis, illis, qui pupillo ab intestato succederent, iuxta gradus prærogatiuam. *d.l.1.§.tutela. D.de legit.tutor. §.ex bis igitur. Auth. de hæredibus ab intestato venientibus. Auth.sicut hæreditas. C. de legit.tut. Roias in Epit.c.20.nu.83.*

Agnati succedentes ab intestato pupillo, sunt legitimi tutores illius.

Olim adgnati, scilicet ex linea masculina, *l.1. D.de legitim.tut.* excludebant cognatos, scilicet ex linea fœminina. *l.sunt autem adgnatu.7.ff.eodem.* At hodie, explosò hoc iure,

420 adgnati, & cognati, vt ab bona, ità ad tutelam admittuntur. *l.constitutione. 3. C.de legitim.tutel. Auth.sicut hæreditas. C.cit.* vbi *Bald. & Salyc. Azo.in summ.de legit.tutel.n.4.* In hac tutela fratres vtrinque coniuncti præferuntur alteri ex vno latere coniuncto. *Bald.in l.de emancipatis.13. C. de leg. hæred. Bart.cons.38 col.pen.lib.2.arg. §.ex his. Auth. de hæred.ab intest.ven.*

Cognati etiam admittuntur iuxta successionis ordinem.

Excluduntur tamen ab hac tutela. I. minores; nam eis regi, non regere conuenit. *l.1. §.interdum. D.de legitimis tut. l.quod defuncto. 4. D.cit.tit.l.5.C.eodem.*

421 *Non est tutor I. Minor.*

II. Excluduntur mulieres, excepta Matre, & Auia. *l.fœminæ. D.de tutelis.l.1. §.interdum. D.de legitim.tutorib. l.1. C.quando mulier. tutelæ officio.l.vlt. D.de tut.l.iure nostro.26. D. de testam.tutela.* Nam sunt infirmi consilij, materno non roborati amore.

II. Mulier excepta matre, & auia.

III. Excluditur existens apud hostes. *l.1. §.si apud hostes existens. D.eodem.* Sicuti excluditur quilibet alius rationabiliter impeditus, aut capite diminutus. *l.legitimam. 2. D.hoc titul.*

III. Existens apud hostes, aut capite diminutus.

Ius adgnationis tollitur per maximam, aut mediam capitis diminutionem: non verò per minimam. *§.quod autem.infra.de capitis diminut.* meritò hic:

422

DE CAPITIS DIMINVTIONE,
TIT. XVI.

LEMMA. I.
Quid, & quotuplex sit?

CApitis diminutio est mutatio status, quoad rationem Ciuitatis, libertatis, aut Familiæ. *tex.hic;* & in *l.1. D.eod.*

Capitis diminutio, est prioris status mutatio.

Capitis diminutio est triplex. Maxima, Media, Minima. Maxima erat amissio Ciuitatis, & libertatis: vt est damnatus ad metalla, ad triremes, qui amittebat Ciuitatem, & libertatem: Nam expulsus à Ciuitate, & libertate damnabatur ad seruiendum, effodiendo metalla, vel remigando.

423 *Tripex est*

Maxima, est amissio Ciuitatis, & libertatis.

Media Capitis diminutio est amissio Ciuitatis, non libertatis: hoc est, extra ciuitatem expellebatur, vt relegatus in insulam, sed ibi non seruiebat. *tex.hic, in §.minor.* In quo cõtinetur interdictum ignis, & aquæ, esse mediam capitis diminutionem, cui nos etiam annectimus Ostracismum: de quibus distinctius eruditis explicemus essentiam.

424 *Media, est amissio solius Ciuitatis.*

425

Interdictum ignis, & aquæ, est prohibitio cõmercij, ità vt in Ciuitate sint, ac si non essent, tamquam excommunicati. Et huiusmodi aquæ, & ignis interdictũ passos, nemo recipiebat vrbe, hoc est vt Ciues, mensa, lare, tecto, ad sacra, ad aquam, ad ignem. Eruditissimus *Alexander ab Alexandro lib.3. dier.genial.c.5. Plinius lib.6.cap.22. Facit tex. in l.bi, qui sacram.3. C.de Apostatis. Cicer.pro domo sua.*

Interdictũ ignis, & aquæ est prohibitio commercij.

Appellatione ignis, & aquæ, censebantur denegata omnia auxilia humana. *l. Seia. 67. §. 1. D. de Donat. inter. Lactantius Firmian. lib. diuinar. Instit. Budæus lib. 2. de pœnis.*

Tale interdictū priuat omnib. auxilijs humanis.

Ostracismus erat expulsio à Ciuitate illius, qui alios excedebat potentia, amicis, diuitijs, probitate: & hic talis pellebatur à Ciuitate populari Imperio ad seruandam Ciuitatis æqualitatem. *Aristoteles, 3. politicor. cap. 9.* Sic Hermodorus Ephesius exulauit, quia vir probus erat. *Cicer. 5. Tusculan. qu.* Cui Romę statua fuit erecta, quia Auctor fuit habendarum legum à Græcis. *Plin. lib. 34. Strabo. lib. 19. l. 2. §. postea ne diutius. D. de origine Iur.* Vnde per Ostracismum, quis à patria exulauerat.

426

Ostracismus est expulsio à Ciuitate illius, qui alios Ciues præcedit.

Hinc pœnæ capitales, quia caput diminuebant in vrbe, non solùm erant mortes, sed etiam relegationes, exilium. *l. capitalium. D. de pœnis. l. quidam. 17. D. eodem.*

427

Exilium erat peregrinatio coniuncta cum ignominia. *Cassius lib. 38. histor. Roman. l. exilium est. 5. D. de interdictis.* Et in perpetuum in certam insulam condemnatio est proprie deportatio: quod non fit inconsulto Principe, nam hic talis priuatur Ciuitate, & omnibus bonis. *l. inter pœnas. 6. D. de interdictis, & relegatis. l. amissione. 5. D. de capitis diminutione.* Quæ deportatio iam successit in locum interdicti ignis, & aquæ. *l. sed si. 10. §. liberos D. de in ius voc.*

428

Exilium est peregrinatio coniuncta cum ignominia.

Deportatio est condemnatio perpetua in certam insulam.

Et per hoc differt deportatus à relegato. Nam relegatio non est Perpetua, sed est ad tempus, retento iure Ciuitatis, & retentis bonis, atque factione testamenti actiue, & passiue. Et Præsides Prouinciæ possunt relegare in Insulam suæ Prouinciæ. *l. relegator. 7. §. hæc est differentia. D. de interd. & releg.*

429

Relegatio verò est condemnatio ad certum tempus.

LEMMA II.

An Pœna perpetui Carceris sit capitis diminutio?

430

Diximus, hanc esse Maximam capitis diminutionem, quia priuat Ciuitate, & libertate: Et sic carceratus, est ciuiliter mortuus. *l. 1. C. qui non possunt ad libertatem perueni. ex hic in §. 1. De Marinis tom. 2. resolut. c. 5. nu. 12.* post *Innoc. in c. qualiter, & quando. 24. nu. 6. de accusat. Bart. in l. 2. nu. 3. D. de his, quæ pro non scrip. Bald. in l. veos. n. 3. C. de accusat. De Benedictis in c. Raynutius. v. mortuo itaq; il 1. nu. 139. de testam. De Ponte cons. 90. n. 87. Trentacinq; lib. 1. var. tit. de morte naturali. num. 5.*

431

Damnatus perpetuo carceri est intestabilis.

Hinc damnatus ad perpetuum carcerem est intestabilis, vt deportatus. *Bart. in l. 2. nu. 3. ff. de his, quæ pro non scriptis. Zasius in l. Imperium. nu. 19. ff. de Iurisd. omnium Iudicum.* vbi *Iason. nu. 24. Soccin. nu. 20. Dec. nu. 34. Alciat. n. 13. Decian. n. 42. Thusc. lit. P. concl. 223.*

432

Nec potest agere, aut conuenire.

IJ. Optimè ex dictis intulit *de Marin. loc. cit.* hæreticum abiurantem, damnatum ad perpetuum carcerem, non posse testari, donare, nec per Procuratores in Iudicium comparere, vt exigat à debitoribus: Nam reputatur mortuus ciuiliter: qui in Iudicio stare non potest, actiue, & passiue. *l. 2. D. de capitis dimin.* vbi *glos. v. conuenire.* Vide *tex. in l. 2. D. de lib. homine exhib. de Ponte. cons. 73. Medices tract. Mors omnia soluit. p. 1. n. 41.*

I. Nota obiter, hodie neminem bene natum effici pœnæ seruum. *DD. in Auth. sed hodie. C. de donat. inter.*

Nota IJ. Pœnam perpetui carceris prohibitā iure ciuili. *l. aut damnum. 8. v. solcant. l. mandatis. 35. D. de Pœn. l. incredibile. 6. C. eod.* Sed permittitur Iure Canonico: *c. quamuis. De pœn. in 6. Marsil. sing. 565.* & etiam Iure Regni. *Const. Hi, qui per inquisitionem.* vbi *Caraman. Afflict. & Tapp. n. 15.*

433

Iure communi, non Regni pœna perpetui carceris est prohibita.

LEMMA III.

De minima Capitis diminutione.

Minima capitis diminutio, est *Amissio capitis familiæ*: sic, qui emancipatur amittit primum caput familiæ, scilicet Patrem. Sic etiam, qui adrogatur, desinit esse caput: & consequenter dicitur, minima capitis diminutione, diminutus. Nam amittunt vnū, licet acquirant aliud caput. *tex. hic.*

434

Minima capitis tollit caput familiæ.

Ex his tribus, tantùm minima Capitis diminutio non tollit Ius agnationis ad tutelam necessarium. Nam sicuti Filiusf. ita & Adrogatus potest esse tutor. *§. quod autem dictum est. hoc tit.*

435

Sed accedunt vtiles sequentes discussiones.

AN CAPITIS DIMINITIO SIT POENA?

Dist. vel datur *ob delictum*, vel *sinè delicto*.

Si datur *ob delictum*:

Affirma, esse pœnam. Quia pœna sequitur delictum. *l. inter pœnas. 6. D. de interd. & releg.* Ità relegatio, Interdictum ignis, & aquæ, Exilium cum ignominia, Carcer perpetuus, Damnatio ad metalla est pœna: quia ob delictum inflicta. *l. vlt. C. de sententiam passis.*

Si Capitis diminutio inferatur *sinè delicto*:

Nega, esse pœnam, cum est ad regimen Reipublicæ Politicum, OEconomicum, respiciens bonum particulare, & publicum.

Patet ex Arist. *3. Politic. c. 9.* vbi, ad seruandam æqualitatem Reipublicæ, ab ea expellebantur Insigniores, Conspicuiores bonitate, malitiâ: ità filius venditus ob alimenta à Patre inope, iure ciuili fit seruus Emptoris sinè delicto. *l. 1. & 2. C. de Patrib. qui filios suos distrax.* ità etiam sinè delicto, natus ex Ancilla est seruus; Captus in bello est seruus Capientium; licet in bello non delinquat pugnando contra Tyrannos, pro Patria, pro libertate. *l. 1. & 2. D. de Captiuis. Sebastianus Maffa. in l. si quis pro emptore. n. 3. D. de vsucapionibus.*

Qui

Qui perpetuò Capite diminuti habeant fictionem postliminij?

DIstin. vel sunt Capite diminuti in *pœna*, vel sine *pœna*.

Si Capite sint diminuti in *pœna*, vt, *banniti, deportati, &c.*

Affirma, Cessare fictionem postliminij: adeoque illos non recuperare ante habita, & amissa tali pœnali Capitis diminutione.

Si sint capite Diminuti, non in pœnam; vt sunt Capti *in bello*, tunc isti habent fictionem postliminij, vt liberati recuperent omnia iura, ità ac si nunquã fuissent Capti. *l. postliminium. D. de captiuis, & postlim. reuer.* Isti enim, cum non deliquerint, non debẽt pati pœnam amissionis bonorum, quam debent pati ob delictum Capite diminuti deportatione, banno.

An maximæ capitis diminutionis mors, æquiparetur morti naturali?

Dist. quoad *omnes*, & quoad *aliquos effectus*.

Quoad *omnes effectus*.

Negã. Plures enim effectus, etiam pro humana societate, habet mors naturalis, quibus caret mors ciuilis. Patet ex *l. Statius Florius. §. Cornelio Felici. D. de Iure Fisci. l. ex facto. 17. §. ex facto. D. ad Trebell. l. ex ea parte. §. Insulam. D. de verb. obl. l. cum Pater. 79. §. hæreditatem. D. de legat. 2.* vbi expectatur mors naturalis deportati pro restitutione fideicommissi.

Probatur secundò. Quia morte ciuili non extinguitur vinculum matrimonij; nec dos est restituenda vxori, quæ morte naturali restituitur: *l. 2. D. sol. matr.* Et maxima diminutione perpetui carceris (qui ex dictis *n. 431* est loco mortis naturalis) non soluitur matrimonium quoad vinculum, nec quoad Torum; & vxor subuenire, si possit, tunc viro tenetur. *Merlin. Foren. c. 52. n. 17.* Sed ob interdictum ignis, & aquæ à viro passum, quo tollitur omnis cõmunicatio, posse ab vxore dotẽ repeti, ait *Franc. dec. 562. ex l. 1. C. de repudys*.

Quoad *effectus iure expressos*, & vbi *idem est effectus* mortis naturalis, & ciuilis:

Affirma mortem naturalem, & ciuilem æquiparari. *Gloss. in C. placuit. 17. q. 1. Vivius lib. 1. com. opin. 190. Franc. dec. 562. nu. 9. & dec. 589. nu. 10. Mastril. dec. 277. nu. 38. Gayll. 2. practic. c. 140. nu. 18. Giurba, cons. 65. nu. 26.*

Quia potest decedere suo statutus ante Institutum; interim cauẽdum est, vt bona cogniti ueniant ex Testamento, vel ab intestato

Patet I. Quia standum iuribus se exprimentibus. II. Patet ex *l. Gallus 29. §. & quid si tantum. D. de lib. & posthum. l. si decesserit.* ibi: *decesserit, vel amiserit Ciuitatem. D. qui satisd. cogan. l. ex facto 17. §. si quis rogatus. il 2. D. ad Trebell.* vbi seruus pœnæ numeratur inter naturaliter mortuos *l. vlt. C. de Episc. & Cl.* vbi pactum lucrandi dotem in casu mortis, verificatur secuta professione. *Merlin. foren. c. 17. nu. 19.* Vt frustra etiam expectaretur mors naturalis grauati de fideicommisso restituendo, si sine filijs naturalibus, & legitimis decesserit, professione sollemni, ita Mortui, vt non possit legitimos, & naturales suscipere ob Torum ei perpetuò interdictum. Et dispensatio à Papa obtineri possibilis, est exclusa à iure respiciente frequenter, non perraro contingentia. *l. nam ad ea. D. de legibus. Osasc. dec. 226.* & ità iudicarum, ait *Sesse dec. Arag. 44. Annæus Robertus lib. 4. rerum iudic. c. 16. Thesaur. foren. q. 36. num. 7. Franc. dec. 140. nu. 7. Villalob. comm. v. mors ciuilis.* quamuis *Boerius dec. 323. nn. 6.* voluerit, restitutionem fideicommissi faciendam post mortem naturalem. ex *d. l. cũ Pater 79. §. hæreditatẽ. D. de legat. 2. Qui tex.* loquitur de deportato retinente libertatem, neq; perpetuò deportato: quod secus est in Damnato perpetuò ad metalla, amissa ciuitate, & libertate: vt ibidem obseruat, *Gloss. v. deportato. ex l. ex facto. 17. §. si quis rogatus. D. ad Trebel. l. ex ea. §. in Insulam. D. de V. O.*

Quæres, qui casus iure expressi?

Plures. I. Vt naturaliter, ità mortuus ciuiliter tollitur à numero Ciuium. *l. 1. §. penult. D. de bonor. possess. contra Tabulas. l. si ita. D. quãdo dies legati cedat. l. 4. §. penult: D. de bonis libertorum. Instit. quibus modis ius patr. potest. solu. l. actionum. §. publicationem. D. pro socio.*

II. Vt naturaliter, ita ciuiliter mortuus non potest in Iudicio, nec per se, nec per Procuratorem agere, nec se tueri. *De Marinis tom. 2. resol. cap. 5.* vt ex dictis *nu. 432.* III. Vt naturali, ità morte ciuili vsusfructus extinguitur. *l. corruptionem 16. in fin. C. de vsufructu.* IV. Vt confirmatur donatio inter virum, morte naturali, ità diminutione Capitis ad excludendum Fiscum. *l. res vxoris. 24. C. de don. int.* de quo *lib. 2. nu. 707.*

An bona Foriudicati sint Fisci, stantibus ascendentibus, descendentibus, transuersalibus, vsque ad tertium gradum.

NEga, siue *Iure communi*, siue *Iure Regni. Marcian. tom. 2. cons. 19. num. 2. Cynus, Baldus. Angel. in Auth. Bona damnatorum. C. de bonis proscriptorum. Peregrin. de Iure Fisci. lib. 5. tit. 1. num. 4. Ponte. cons. 69. n. 8. Franc. dec. 213.* contra *Bart. cons. 167.* excludentem collaterales.

Iure Communi, prout ex *§. fin. Auth. vt nulli Iudicum*, & ex *Auth. Bona damnatorum. C. de bonis proscriptorum*, vbi *Glos.*

Iure Regni, patet ex *Constit. foriudicatorum bona*, quæ est concordanda cum Iure Communi, & secus esset iniqua,

Nec officit, in *Const. Foriudicatorum*, nominari *Parentes*, quo nomine in rigore veniunt ascendentes: *l. iurisconsultus. §. Parentes. D. de iure iur. l. appellatione parentis. D. de verb. signific.*

Nam in fauorabilibus ad euitandas pœnas, & vt iura concordentur, etiam verba sunt

im-

impropriandа; & nomine *parentum* veniunt etiam tunc collaterales Cognati, Agnati. *Glos. in §. impuberes, verbo, necessariorum. Instit. de suspectis Tutoribus. Afflict. in Constit. Sancimus. notab.*10. *nu.*19. & ità fert communis vsus, vsurpatq; locutio vulgaris. *Tiraq. de tetract. lignag. §.*1. *glos.*8. *nu.*1. qui communis vsus loquendi attenditur in statutis; quæ loquuntur Communitati, vulgo. *l. liberorum. §. quod tamen Cassius. D. de supell. legata.* Maximè, quia *Constit. Fortidicatorum* vocat *parentes vsque ad tertium gradum*: quæ ratio in ascendentibus rarissimè verificatur: ergo ad ascendentes non restringuntur; quia leges non aptantur ad casum rarissimum. *l. nam ad ea. D. de legibus. Bald. in Auth. bona damnatorum. nu.*2. qui in *c.*1. *num.*3. *tit. quemadmodum feudum ad filiam pertineat*, ait ly *parentes*, vsq; ad quartum gradum comprehendere Agnatos. Ità in *cap. vlt. qui Clerici, vel vouentes* nomine *parentum* veniunt Agnati: & maximè in Regno *Iure Longobardorum*, nomine parentum etiam Agnati veniunt. *cap.*1. *tit. quemadmodum feudum ad filiam pertineat*: vbi nominantur ad quartum gradum: Et intelligit de Agnatis transuersalibus *Cuiacius lib.*1. *tit.*25.

DE LEGITIMA PATRONORVM TVTELA.

TIT. XVII.

436 *Quid sit.* HÆc tutela est legitima, ex sententia legis data Patrono circa Libertum impuberem. Nam, decedente ab intestato liberto, ei succederet Patronus. Meritò igitur, qui sentiret lucrum successionis, vocatur ad onus tutelæ. *text. hìc, & in l.*3. *D. de legit. tut.* vbi *in §. sed & si*, non Patronus, sed eius filius est legitimus tutor Liberti Orcini, siue Orciui, qui est manumissus à Lege, si patronus non manumittat, & recipiat legatum ei relictum, vt manumittat illum libertum.

Non datur fœminæ. Fœmina verò manumittens seruum impuberem non habet illius tutelam. *tex. hìc in fine.*

DE LEGITIMA PARENTVM TVTELA.

TIT. XVIII.

437 DIscutiamus hic tutelam Ascendentium. I. *Patris.* II. *Matris* circa filium.

LEMMA I.

De Tutela Patris.

Pater est tutor legitimus filij impuberis emancipati. EMancipato filio, vel nepote impubere, Pater, vel Auus habet illius tutelam, quæ legitima parentum appellamus. *tex. hìc, & in l. meminimus.*15. *C. de legit. hæred.*

Pater præfertur Matri, & Auus paternus præfertur Auiæ paternæ, & Maternæ. *Bart. in l. si quis sub conditione. n.*9. *D. de testam. tut. Tholosanus.*12. *Syntag. c.*10. *nu.*4. *in medio.*

Pater transiens ad secundas nuptias retinet filij Tutelam, vel curam, & administrationē bonorum. Nam magis, ac fœmina mater, 438
iudicio pollet. *§. quoniam omninò. Auth. de nupt. l. fin.* vbi *Bart. & Pinell. nu.*1. *C. de bonis maternis. Boer. dec.*198. *Paris. cons.*29. *nu.*93. *dub.*3. *Gomes. in l.*15. *Tau. num.*15. Debet tamen tunc, Filijs instantibus, vel Iudicis officio, describere bona mobilia, vt mortuo Patre discerni possint bona filij, & debita ex primo matrimonio, quæ etiam filijs primi matrimonij debentur. *Castill. de vsufr. c.*3. *n.*96. *Mol. c. de primog. c.*15. *nu.*28. *Bald. cons.*137. *lib.*1. *Etiam trāsiens ad secundas nuptias.*

LEMMA II.

Tutela muliebris.

FOEmina perpetuò etiam post pupillarē ætatem erat sub Tutore. *l. si impuberi.*15. *§. fin. D. de Tutor. datis. l.*2. *C. Theod. de Tutor. & Curator. Vlpian. tit.*11. *in princ. de Tutoribus. Ramos. tom.*2. *ad ll. Iulian. & Papian. lib.*4. *reliq.*13. *nu.*2. Idque ob sexus infirmitatē, & rerum maximè forensium ignorantiam. *Vlpian. tit.*11. *de Tutelis, in princ.* Et indè factum, vt non potuerint esse Tutrices. Nam, qui est sub Tutore, non potest esse Tutor. *l.*1. *c. quando mulier tutelæ officio.* Nec potuerint testari sinè auctoritate Tutoris. *Vlpian. tit.*20. *§. fœminæ.*15. *Liu. lib.*49. *Retetius. tom.*1. *opuscul. lib.*1. *c.*5. *Cur mulier non fit Tutrix etiam si fit mater.*

439 Mulier liberabatur à dicta Tutela, & testari poterat. I. Si Liberta suscepisset *quatuor* filios, & Ingenua *tres*. II. Si mulier assumpta fuisset ad Sacerdotium Vestę. *Plutarc. in Numa.*

LEMMA III.

De Tutela Matris.

440 LIcèt mulier excludatur à tutela. *l.*1. *C. quando mulier tutel. offic. l. vlt. D. de tutel. l. iure nostro. D. de testam. tutel.* tamen

441 hæc iuris prohibitio expuncta est in matre, quæ post testamentarios, ante omnes alios legitimos ad tutelam, volens, admittitur. *Afflict. dec.*183. *num.*5. *Auth. Matri, & Auiæ. C. quando mulier tutelæ offic. fungi*: vbi *Bart. Ant. Fab.*5. *C. tit.*12. *defin.*1. qui ait, posse accipere, & liberè deponere tutelam susceptam. *Specul. de tutel. tit.*16. *p.*6. Quod idem de Auia dicas. *Auth. vt sinè prohibitione. §.*9. *in fin. C. quando mulier tutelæ offic. Gomez. in l.*14. *Tauri. n.*14. *v. item adde.* *Mater volens, ad tutelam admittitur.*

Nec repellitur, si habeat litem cum pupillo. *Auth. ad hæc. C. quando mulier tut. offic.* Nam 442
tunc pupillo, etiam datur curator ad lites, vel matri adiunctus. *Afflict. dec.*207. *nu.*1. *Rota dec.*535. *nu.*6. *p.*1. *in recent. Mastrill. dec.*73. *num.*5. *Molfes. ad consuet. lib.*1. *p.*3. *qu.*26. *nu.*19. *Bald. & Salyc. in d. Auth. Matri, & Auiæ.* & Mater in tutela præfertur Auiæ etiam Paternæ. *Affl. dec.*281. *Caroc. casu* 129. *n.*13. *Galter. de tut. p.*3. *in princ. n.*18. *Thor. v. Tutela matri.* *Datur curator ad lites, si etiam pupillo habeat litem.*

Dixi etiam, *Auum Paternum* à Matre excludi in

di in tutela filij. Quod *Bart. in Auth. Matri, & Auia. C. quando muli. tut. offic. Afflict. dec. 281. Capyc. dec. 56. n. 5.* docent etiam, si Auus Nepotem in potestate habeat. Quia, sicut Mater, vt proximior in gradu illum Auum excludit à successione: *Auth. de hæred. ab intest. ven. c. 2. nouell. 118.* ità a tutela, quæ successionis seruat ordinem. *L. qui tutela. 73. D. de reg. iur.*

443 *Nepos est sub tutela matris, nō aui.*

444 Sed nullatenus mihi persuadeo, tunc tutelam dari Matri: nam quærimus tutorem alicui destituto patria potestate; in cuius locum succedit tutela. *l. 1. D. de tut. princ. inst. de tutel. l. fin. v. quibus si damnato. C. de sent. passis.* Sed existens in Aui potestate non est destitutus Patria potestate. *§. illud autem. 9. tit. 12. sup. quib. mod. ius Patr. pot. sol.* Ergo cinequit dari tutor. *Ant. Fab. decad. 6. err. 7. de error. pragm.* Si verò Auus non habeat nepotem impuberem in potestate: putà, si nepos sit conceptus post emancipationem sui Patris; tunc soli impuberi orbato patria potestate tutore consulendū est. Quæ erit mater etiam excluso Auo Paterno.

Qui est in potestate aui, vel patris, non indiget tutore.

Debet tamen mater. I. renunciare secundis nuptijs. *l. 2. Auth. Sacramentum. C. quando mulier. Bart. in Auth. Matri, & Auiæ, C. quando mul. tut. offic. fung. potest. Natta cons. 147. num. 2. Rolan. cons. 76. num. 6. lib. 1. Mastrill. dec. 73. num. 2. Ant. Fab. 5. C. tit. 21. def. 21. De Marin. c. 76. n. 4.* ità vt, si conuolet ad secunda vota, pereat tutela. *Vivius dec. 31. nu. 4. & decis. 460. Guid. Pap. dec. 539.*

445 *Mater tutrix renūciat secundis nuptijs.*

Nam illicò censetur, tutelam dereliquisse. *Peregr. de iure Fisci tit. 15. nu. 6. Bald. in cap. ex parte. nu. 20. de appell. Gratian. cap. 204. n. 111.* Sola autem sponsalia non destruunt tutelam. *Affl. dec. 357. Boer. dec. 266. num. 5. Nicol. prax. cin. nn. 357. Gutt. cons. 32. nn. 3. Menoch. de arb. lib. 2. cent. 2. cas. 152. n. 7. Vivius com. opin. 535. n. 19.*

446

Nec reassumit tutelam, etiam soluto matrimonio, nisi accedat Principis auctoritas. *l. fin. D. de tut. Surd. decis. 106. num. 14. Sanfel. decis. 206. Peguer. decis. 166.* & alij, quos sequitur *De Marin. c. 266. n. 9. Capyc. dec. 50. n. 1.*

447

Secundis nuptijs renunciat in tutela legitima, & datiua non in testamentaria. Nam tunc remanet tutrix, etiam si transeat ad secunda vota. Censetur enim à Viro, non prohibente secundas nuptias, approbata. *Vrsill. ad Afflict. decis. 281. num. 3. Boer. decis. 124. num. 13. & dec. 61. in fin. Mastrill. decis. 73. num. 4. Guid. Pap. decis. 330. Ferret. cons. 312. num. 4.* licèt hoc videatur negasse *De Marin. cap. 266. num. 6.* etiam si Testator dixerit, suam vxorem Tutricem filiorum pro tota vita. *Ant. Fab. 5. C. tit. 21. defin. 2. num. 11.* Quod displicet multis,

448

In legitima, & datiua, non testamentaria tutela.

aientibus, soluto secundo matrimonio, integrum ei esse resumere testamentariam tutelā: precipuè deficientibus alijs. *Boer. dec. 266. n. 4.* Ego, nutantibus, & opinantibus Doctoribus, rē ad Iudicis iustū arbitrium remitto: qui pēsatis circumstātijs, rē discussā decidat. Nam si Mater sit integris moribus dotata, & diues, præsumitur filium diligere, non expoliare: Vndè cessantibus secūdis nuptijs, cessat causa, ratione cuius fuit exclusa à tutela, & sic debet cessare talis exclusio. Nā cessante causa finali, cessat effectus. vt latè probo 8. *mearum Selectarum.*

Resumit tutelā cessātibus nuptijs.

II. Caste viuere. *Bald. & Bart. Angel. & Salyc. in l. in his solis. C. de renoc. donat. l. fin. C. quādo mulier tutel. offic. glos. in Auth. vt liceat Matri, & Auiæ. C. cit. tit. Abb. in cap. ex parte. 2. de appellat. Sylvest. v. tutela, quæ est. 10. Sd. v. curator. num. 3.* III. debet renunciare Velleiano. *§. ex his Auth. de hæred. ab intest. venient. collat. 9. d. Auth. Matri, & Auiæ. De Marin. c. 266. n. 3.*

449 *Debet castè viuere.*

Ex istis etiam causis matri potest denegari educatio pupilli, quæ alioquin ei ante omnes debetur. *l. 1. C. vbi pupill. educar. debet. DD. cit.*

450

LEMMA III.

Pupillus quandoque educatur apud Matrem transeuntem ad secundas nuptias.

QVando adest iusta causa, apud matrem educatur. *l. 1. & penult. D. vbi pupillus educari. L. 1. C. eodem tit. Bald. cons. 472.* cum alijs allegatis per *Franch. decis. 350. Mastrill. decis. 230.* Debent tamen audiri venientes ab intestato. Et rectè inspici, ne morte pupilli Vitricus paret suis filijs successionem. Nam nec præsumitur Mater binuba diligere suos filios. *l. fœmina 3. l. generaliter. 6. C. de secund. nupt.* Consentientibus ergo agnatis, vel irrationabiliter dissentientibus, Vitricus, & Mater ad tutelam, & educationem pupilli admitti poterunt. *arg. l. nonnunquam. 12. §. 1. D. de adopt. Ant. Fab. 5. C. tit. 30. def. 1.*

451 *Pupillus ex iusta causa educatur apud matrē secūdō nubentem.*

Iudex enim arbitratur, vt educetur, vbi expediens erit. *l. vtilitatem. 10. D. de confirm. tutore. Grau. cons. 18. nu. 3. Surd. de alim. tit. 4. q. 13. n. 4.*

452 *De quo iudex arbitratur.*

Hinc sperata defensio pupilli, eiusque patrimonij, adeò præualuit, vt Consilium Neapolitanum, omisso tutore, mandauerit, pupillum educari apud matrem, quæ conuolauerat ad secundas nuptias: quod fecit contemplatione Vitrici magni nominis Aduocati. *Carolus Tappia dec. 51. nu. 18. Christoph. Medices dec. 62. n. 5.* Hoc multò magis currit, si mater velit proprijs impensis educare pupillum. *Vna Romana educationis 14. Aprilis 163 C.* apud *Zacch. lib. 4. Medic. legal. dec. 37. n. 8.*

453 *Hoc multò magis, si vitricus sit vir probatus, & magnæ auctoritatis.*

Imò potest educari extra domum, & Ciuitatem: licèt Patris defuncti decreto nequeat

454

Contra voluntatem Patris ex iusta causa educatur alibi.

queat extra Ciuitatem educari. decisum apud *Zacch. l.c. num.9.* Ex eo, quia tale præceptum est species seruitutis, à legato, & institutione reijciendæ. *l. Titio centũ. 71. §. Titio centũ. il 2. D. de cond. & demonstr.* & iudicis arbitrium moderatur indiscretã Patris voluntatem. decisum apud *Zacch. ibid. n. 13. ex l. Quintus Mutius. D. de annuis legatis.*

DE FIDVCIARIA TVTELA.

TIT. XIX.

455 PAtre mortuo, Filius maior est Fiduciarius tutor sui fratris impuberis. *text. hic.* Dicitur fiduciarius à fide, quam lex præsumit inter fratres, vt vnus alterius negotia fidelius, & vtilius exerceat, quàm extraneus. *l. Seius Saturninus. 46. D. ad S. C. Trebell. Bart. in l. transactionem. C. de transact. Caputaq. decis. 205. num. 7. p. 3. Seraph. decis. 1187. in fin. Corn. cons. 241. nu. 7. lib. 2. Tholosan. 12. syntagm. cap. 12. num. 1.* Hic enim impùbes, mortuo Patre, non cadit in potestatem fratris: vndè iura dederunt maiori fiduciariam tutelam fratris impuberis. Qui tutor debet esse maior 25. annis iure communi, & 18. iure Regni. *l. fin. C. de legit. tut. l. minor. 51. D. de proc. l. exigendi. 12. C. cit. tit. tex. hic in fin.*

Debet esse maior.

457 Legitima patronorum, non legitima parentum, transit in filios. Nam ius patroni respectu liberti, non ius Patris transit in filium maiorem respectu minoris. Et non ius Patrium, sed ius Patroni transit in filiũ. *l. filij. 9. D. de iur. patron. l. si operarum. 29. D. de oper. libert. l. vn. §. sin autem. D. de Latin. lib. toll.*

Legitima tutela patronorum, non parentum, transit ad filios.

DE ATTILIANO TVTORE.

TIT. XX.

De Tutela Datiua.

458 DIscutiamus. I. Vndè dicta sit Attiliana? II. Quid sit? III. Quis Judex? IV. A quo, & quando sit petendus Tutor? V. Sub qua pœna?

Vndè dicta Attiliana Tutela?

459 Attiliana *ab Attilio Calatino, aut Attilio Regulo* nomen sumpsit; qui primus decreuit, dandum Tutorem pupillis impuberibus relictis Romæ, quorum parentes in primo Punico bello cæsi Latinam gloriam sanguine decorarunt.

Tutela Attiliana, dicta ab Attilio Calatino, aut Regulo

Quid sit Tutela Datiua?

Est Vis, & potestas in capite libero, ad tuendum eum, qui propter ætatem se defendere nequit, à Iudice data, deficiente testamentario tutore; l. si sub conditione. 11. D. de testam. tutel. Quę omni die dari potest. *l. nec mandante. 8. §. dari. D. de Tutor. & Curat.* Et habenti tutorem alius non datur, nisi illo remoto, defuncto, relegato, &c. *l. licèt. 4. C. In quibus casibus tutor. vel curat. habenti, &c.*

Datiua tutela, quid sit.

LEMMA I.

Quis Iudex det Tutorem?

HOc est tertium, quod differendum proposueramus. Judex est, qui iurisdictione vtitur. *l. neque à Præside. 5. D. qui dare Tutores. l. 1. §. fin. D. de tut. dat.* Qui Iudex potest esse. I. Domicilij. II. Originis. III. Facultatum pupilli. *l. 12. tit. 16. partit. 6.* 460

Iudex est, qui iurisdictione vtitur.

Qui pupillum quoad omnia ista sub se habet, præfertur cæteris. *arg. l. cum vnos. 12. §. is, qui. D. de bon. auct. Iudic. possiden.*

In alijs currit ius præuentionis. *Gutt. de tut. p. 1. c. 16.*

Quod, si pupillus conueniat; Iudex, coram quo conuenit dat tutorem. *l. fin. §. 1. C. de admin. tut.* nam, cui licet litigantes audire, licent omnia, sinè quibus iudicium absolui nequit. *l. 2. D. de iurisd. omn. l. fin. D. de offic. eius. cui mand. est Iurisd.* 461

Iudex dans tutelam, debet habere mistum Imperium. *Bart. & Oroscius in l. 1. nu. 35. D. de Iurisd. omn.* 462

Hinc patet, obsoleta Iura; de quibus in princip. nostri *text.* in quibus Tutor dabatur à Prætore Vrbano, & maiori parte Tribunorum in Vrbe; & in Prouincijs à Præside, qui Tutor deficiente, vel legitimo impedito testamentario, exercebat, & cessante impedimento, deponebat tutelam.

Tutori dato à Iudice debet infra triginta dies, denunciari tutela, si sit absens. *l. fin. D. de Tut. & Cur.* Nec ante currunt 30. dies concessi ad excusandum. *l. scire. 15. §. quinquaginta. D. de excus. tutor.* Quoad quartum. 463

Tutela est Tutori denuncianda infra 30. dies.

LEMMA II.

Quis, & quo tempore, teneatur petere tutorem.

MAter etiam Naturalis tenetur petere Tutorem filijs impuberibus intra annum à morte viri, si ipsa nolit esse tutrix. *l. 1. 2. 3. 4. D. qui petere tutores. l. 2. §. mater. D. ad Tertyll. l. Matris pietas. 6. l. Matres. 11. C. qui pet. tut. Alex. cons. 185. nu. 10. lib. 6. Osasc. dec. 17. n. 8.* 464

Mater etiam naturalis tenetur petere Tutorem filijs.

Deficiente matre, iuxta gradus prærogatiuã, qui succederent ab intestato, debent tutorem petere. *l. sciant. 10. C. de leg. hared.*

Datur annus dictis personis ad petendum tutorem. *dd. sciant. 10. Lopez. in d. l. 12. tit. 16. p. 6. Gutt. c. 16. n. 33.*

Intra annũ.

Quilibet alius potest tutorem petere: & nolentibus, vel deficientibus consanguineis, possunt instare creditores, vt detur tutor, cum quo experiri valeant. *l. si filijs. 4. C. qui pet. tut.*

Nemine petente, Magistratus dat tutorem, *l. 1. D. de Iurisd. omn. l. quod ditis. D. qui dat. tutor.* 465

Nemini petite, magistratui.

tutor. poss. Iudex tamen, licèt non possit se ipsum tutorem, potest se collegam dare. *l.4. & l.19. D. de tutor. & cur. datis.* Quoad 5.

LEMMA III.

De Pœna non petentis tutorem.

466 SI Mater maior ex culpa intra annum non petat tutorem filio impuberi, arcetur ab illius successione. *l.2.§.si mater. D. ad Tertyll. l. matres. 5. l. omnem. 6.* ibi: *Omnem Matri sinè ab intestato, sinè iure substitutionis, si filius impubes moritur, denegandam volumus successionem: Si ea, legitima liberorum tutela susceptâ, ad secundas, contrà Sacramentum ei præbitum, aspiraverit nuptias, antequam ei tutorem alium fecerit ordinari, eiq; quod debetur ex ratione tutelæ gestæ, persoluerit. C. eit. tit. l. matris. 6. C. qui pet. tut. Franch. dec. 167. Ant. Fab. 5. C. tit. 18. def. 2.* Quod ad reliquos consanguineos gradatim, rationis paritate, extendunt DD. *in l. sciant. 10. C. de leg. hæred. Lopez. in d. l. 22. Gutt. loc. cit.*

Mater non petens Tutorē intra annum privatur successione.

Dixi, *si sit maior, & ex culpa non petat tutorē:* Nam, L. si ex iusta causa, belli, pestis, absentiæ, &c. non petat impuberibus tutorē, illis tunc defunctis succedit. *Burs. at. lib. 1. cons. 8. nu. 40. Angel. cons. 281. Cephal. lib. 2. cons. 210. nu. 38.* II. Minor mater non est excludenda à successione impuberis, cui non petijt tutorem. *l. 2. C. si aduers. delict. l. sciant. C. de legit. hæred. Surd. dec. 99. nu. 17. Osasc. dec. 87. nu. 5. Bald. in l. Matres. nu. 21. C. ad Tertyll. Bart. lib. 1. cons. 30. in fin. Roman. cons. 270. Socc. lib. 2. cons. 153. n. 36.*

467 *Nisi forte adsit iusta causa.*

Q. I. Quando Mater teneatur petere tutorem impuberibus filijs?

468 Respondetur maiori ætate: & tunc intra annum petit tutorem à morte Patris, & postquam est maior. *Bald. in l. precibus. v. quid ergo? C. de impub. Iason. in l. sciendum. §. fin. D. qui satisd. cog. Port. lib. 5. cons. 4. lim. 6.* In quo anno non computantur nouem dies luctus. Et sic, mortuis pluribus consanguineis vxoris successiuè, mater pro quolibet habet nouem dies, qui possunt componere plures menses, in quibus excusatur à petitione tutoris: *Bart. in l. fin. §. donec. C. de iur. deliber. Suarez. in l. post rem iudicatam. lim. 9. nu. 2. D. de re iud.*

469

Q. II. An Mater teneatur petere tutorem filio posthumo?

470 Nega: nam persona custoditur à Matre, & bonis datur curator: de quo nos infra *tit. 23. de curatore ventris. ex l. 1. §. quoties. D. de vent. in poss. mitt. Grat. c. 72. nn. 14. Bald. hic §. impuberes. n. 5.*

Mater non petit Tutorem posthumo

Q. III. An Patre Bannito, sit eius filio impuberi petendus Tutor à Matre?

471 Difficultas exigit, vt memoria recolamus, an Bannitus habeat patriam potestatem; nam, si ea careat, eius impuberibus est dandus tutor. *l. fin. C. de cur. fur.* De quo nos *sup. tit. 12. à nu. 366.* Quòd si non amittatur patria potestas, datur curator impuberi, ità, ac quando Pater est captus ab hostibus. *l. muto. 6. §. ei cuius. D. de tutel. l. in possessionem. 6. §. fin. D. ex quib. causis in possess. eat. l. idem priuilegium. 32. D. de reb. auct. Iudic. poss. Ripa. l. ex facto. 18. §. ex facto in fin. n. 19. D. ad Trebell. Peregr. lib. 3. de iur. Fisc. tit. 7. num. 23.* Nec officit, impunè posse occidi. Nam donec occidatur, sicut damnatus ad mortem, retinet patriam potestatem. Et sic Mater non tenetur ei petere tutorem. *Corn. cons. 55. nu. 20. lib. 2. Gratian. foren. c. 319. n. 22.*

Bannitus de iure communi non amittit patriam potestatem.

472

Sed in Regno petendus est Tutor, sicuti datur Baiulus foriudicato feudatario. *Franch. dec. 213. n. 11.*

Secus de iure Regni.

Qu. IV. An Mater teneatur petere tutorem, quando adest testamentarius, & legitimus Tutor?

Nega; etiam si ipsâ pergat ad alias nuptias. I. Quia cessat finis petendi, quoties alij adsunt. II. Nec esset dandus ab ipsa nominatus, nam inconsideratè censetur nominasse tutorem, cuius ipsâ munus reiecit, conuolando ad alia vota, neglecta sobole. *Menoch. cons. 5. nu. 32. Gratian. c. 219. num. 10.* Hinc, si adest testamentarius, admittitur, Matre etiã excluſa: qui, si desint Matre recusante tutelam initis secundis nuptijs, confestim subintrat, iure præcipiente, legitimus Tutor. *Bald. cons. 489. lib. 4. Dec. cons. 245. in fin. v. & hoc si Mater. Gabr. concl. 9. n. 33. de secundis nupt. Surd. cons. 175. nu. 26.* Ad quid ergo nominare tutorem, quando adsunt legitimi à iure vocati?

473

Mater non tenetur petere tutorē, si adsit testamentarius, vel legitimus.

Imò puto, tunc non posse tutorem nominare. Nam esset in præiudicium legitimorum, qui sunt iure vocati, & compulsi ad subeũdum onus tutelæ: cum ergo deficiente testamentario, subintret legitimus, pupillus illum habet Tutorem. Et mater habenti tutorem non tenebitur illum petere. *l. cum iuxe. 9. C. qui petant tutor.* Nec est finè lege dicendum, matrem iuris ordinem turbare posse, ne rubore velimus suffundi. *§. consideremus. Aut. de Trien. & semiss.*

474

475

Q. V. An Mater reassumat tutelam, si eam pœniteat voluisse inire alias nuptias?

Nega. *l. creditor. §. venditor. D. de ædil. edict. l. cum quædam. D. de admin. tutor. Bald. in l. omnem. 6. n. 2. C. ad Tertyll.* sicuti nec illam reassumit secũdis nuptijs dissolutis. *Peguer. decis. 166. Minsing. cent. 3. obseru. 83.* sed de hoc melius infra.

Tutelam repudiatã Mater non reassumit.

Q. VI. An in tali casu migrans ad alia vota, successione filij priuetur?

Nega: nam non est in culpa, cum tunc petere non teneatur. Et tantùm priuetur successione, quando debet, & non petit tutorem. *l. cum matribus. 8. C. qui peter. tutor. l. fin. §. personis. C. de admin. tut.*

476

Q. VII. An mater petens tutores filio, excludatur

sur à successione, si re ipsa non cogat illos satisfdare, & legitimam aaministrationem exercere?

Affirma, excludi à successione. *d.l.fin. §.personis etiam, quæ periculo proprio, vel suæ substantiæ tutores, vel curatores petierunt (siue matres fortè fuerint, siue quidam alij) compellẽdi eos, quos ordinauerint tutores, vel curatores, præparare, talem subire defensionem: Vel si illi noluerint hoc facere, & propter huiusmodi defensionis recusationem à tutela, vel curatione remoueantur, necessitatem imponimus memoratis personis alios tutores, vel curatores ordinare. C. de adm. tut.* vbi *Bart. l. matris pietas. 6.* ibi. *Sed obseruare, ne quid secus quàm oportet, in re filij sui pupilli agatur. Lin locum. 3. C. qui petant tut. Corn. cons. 132. col. fin. lib. 2. l. 2. §. si mater. D. ad Tertyll.*

477 *Mater non petens satisdationẽ à tutore, priuatur successione.*

478

Q. VIII. An mater, & quinis alius successione priuetur, si non petat confirmari tutorem minùs legitimè datum in testamento, vel codicillis?

479 Affirma. *l. credendum. D. qui pet. tut. Corn. in l. sciant omnes. 10. col. 2. C. de legit. hæred.* Nam ità est, ac si datus non sit, donec confirmetur. Vndè datiui aliquam rationem habet. *Alex. cons. 3. n. 3. lib. 2. l. tribunus. §. fin. D. de mil. test. l. legata inutiliter. D. de leg. 1.*

Q. IX. An Mater priuetur successione, si non cogat legitimos, & testamentarios negligentes, administrare onus tutelæ?

480 Nega. Nam, sicuti non tenetur illos petere, ità nec illorum diligentiam exigere: Et, cum sit pœna successionis priuatio, non debet extendi ad casum iure non expressum. *l. fin. C. qui bonis ced. l. interpretatione. l. ff. secundũ. D. de pœn.* At nullo iure cautum reperitur, matrem debere testamentarios, vel legitimos arctare ad rectam administrationem. *Bald. in d. l. matris. 6. C. qui pet. tutor.*

Mater non cogens legitimos, vel testamentarios tutores, punitur eadem pœna.

Si mater Tutrix transeat ad secunda vota, quid teneatur facere?

481 Debet I. Petere, hoc est nominare tutorem impuberibus filijs: qui erit confirmandus per Iudicem. *Bald. in l. si quis sub conditione. in fin. D. de testam. tut. Gabriel. lib. 1. cons. 27. nu. 4.* & potest nominare fratrem, & vitricum, vt sit Tutor pupilli. *Menoch. de arb. cas. 151. nu. 4. Paribal. de virib. pat. potest. p. 3. c. 10. nn. 25. Boer. dec. 266. nũ. 3. Gutt. de tut. p. 1. c. 8. nu. 67.* & præfertur nominatus à Matre, etiam alijs magis idoneis. *Gabriel. cons. 0. n. 5. lib. 1.*

Mater tutrix ad 2. nuptias petit tutorem impuberibus filijs.

Debet II. Rationem administrationis reddere, secus priuabitur bonis omnibus, ex testamento ab intestato ei à Marito relictis. *d.l. omnem. C. ad Tertyll. l. 1. §. omnium. & Auth. eisdem pœnis. C. de secundis nuptijs. Soc. cons. 9. nu. 11. Cifuentes. in l. 16. Tauri. Gutt. l. c. num. 134.*

482 *Reddit rationem administrationis suæ tutelæ.*

Tutela *datiua* debet *discerni*, hoc est, dari debet potestas in personam, & bona ad eius

483 vtilitatem cum decreto, inquisitione, satisdatione, periculo Iudicis, & iuramento. §. *nos autem. infra. de satisdat. tut. l. 9. tit. 16. partit. 6.*

Quid sit tutelã discerni.

LEMMA IV.

De Balio.

TVtori datiuo adnectamus *Balium*: & in Regno est ille, qui datur pupillo successori prædefuncti feudatarij: & erat ipsemet Rex, vel à Rege datus. *Constit. Minoribus.* vbi *Minadous. c. in aliquib. Constitut. Si quando. c. statuimus. Capye. in c. Imperialem. §. præterea infeudatus. v. feudatarium. De Curte. resol. feudal. c. 3. n. 85.* Hodie *Balius* potest dari ab ipsomet patre. *c. Regni. feudatarius.* Qui, licèt non sit confirmandus, solet hodie à Rege confirmari. Qui Balius tantùm est datiuus, vel testamentarius. Et extraneo, non patri datur salarium. *Const. Regni, Minoribus. Franch. dec. 140. & dec. 122. num. 5.* In quo differt Balius à Tutore, cui salarium non datur, nisi à principio fuerit constitutum. *Franc. dec. 122.* Et fit, si negotiorum alluuio vires absorbeat tutoris, quin suis rebus superstit: vel si tutor patrocinetur pro pupillo. *Franch. dec. 122. nu. 4. Nicolinus. pract. ciuil. nu. 350.* vbi ponit formulam petendi salarium.

484 *Balius datur feudatario pupillo.*

485 *Petit salarium.*

Non fit tutor.

Quando tutori detur salarium.

LEMMA V.

De reddenda ratione.

Ex §. Cum Ergo.

DIcitur in hoc §. Tutores post pubertatem debere reddere rationem; & ante pubertatem, si ante finiatur tutela. Et ad id tenentur etiam hæredes, & fideiussores tutorum. *d. nisi finita. 4. D. de tutel. & rat. distrab.* Et pupillus petit. I. vt Tutor reddat rationem. II. vt restituat res in inuentario scriptas. III. vt restituat lucrum, etiam, quod sua culpa non fecit ex pecunia pupilli. *l. si pecuniam. 3. C. de vsur. pupillar. l. tutor. 8. §. si post depos. D. de admin. & perit. tut.*

486 *Tutor debet tribuere rationem reddit.*

E contrà Tutor petit, quod erogauit in vtilitatem pupilli, & salarium, si ab initio sit cõstitutum. *l. d Tutorib. 34. §. fin. D. de administrat. tutor.* Sed de his aptius redibit iterum sermo.

487

DE AVCTORITATE TVTORVM
TIT. XXI.

POstquam Tutor datus est, pupillus eius Auctoritate contrahit, distrahit: Et tutor nomine pupilli negotia administrat. Ideo I. videamus cum *tex. de Auctor. tut.* II. *de corũ Administratione.*

488

LEMMA I.

Quid sit Auctoritas Tutoris?

AVctoritas est Consilium, & interuentus personalis Tutoris, comprobantis actũ in negotijs spectantibus ad pupillum. *l. etiã 3. D. de auctor. & consens. tut. gl. hic in §. tutor. v. auctor fieri.* Dicitur personalis interuentus tuto-

489 *Auctoritas est interuentus personalis Tutoris in negotijs pupilli.*

tutoris. Quia tutoris præsentia requiritur tempore actus, ità vt non sufficiat, si præstetur ante, vel post actum, per Epistolam, per nuncium, per Ratihabitionem. §. *Tutor autem. hoc tit. l. obligari. 9. §. Tutor statim. D. de Auct. tut. Bart. in l. si quis mihi. §. iussum. D. de acquir. hæred. Tiraq. in retract. connu. §. 1. gl. 5. nu. 7. Mantic. de tacit. lib. 4. tit. 6. nu. 2.* itaut in hoc ratihabitio non retrotrahatur. *Bellon. lib. 1. de potestate eorum, quæ incontinenti fiunt. nu. 4. de Marinis. tom. 2. quotid. lib. 2. cap. 18. nu. 10.*

Et sic non post actum, nec per Epistolam.

490 Si tamen Tutor statim immediatè post actũ, auctoritatẽ præstet, actus valet. *gl. in d. l. obligari. v. post tempus, & tex. hic. ex l. si quis mihi. 25. §. iussum. D. de acquir. hæredit.* Nam, quæ incontinenti fiunt, censentur inesse. *l. decta. 40. §. dicebam. D. si cert. petatur.*

Nisi immediatè post interueniat.

Dicitur comprobantis actum, vt ostendatur, Tutorem debere esse præsentẽ, & cognoscere, quæ aguntur; secus, si ignoret, censetur absens: nam quoad hoc nescire, & distare idem sunt. *l. non multum. 14. D. eodem.* Cæcitas tamen non officit, si tutor intelligat, quæ aguntur. *l. & si tutor. 16. D. eod.* & loquatur *l. 1. §. fin. D. de tutel. Glos. in l. 3. C. de auct. tut.* vbi *Bart. nu. 1. l. penult. in fin. D. de leg. tut. Dynas. in c. qui tacet. De reg. iur. in 6. Gutt. de tutel. p. 1. cap. 7. nu. 8.*

491

Sufficit Tutor cæcus præsens, si cognoscat gesta à pupillo.

492 Auctoritas debet præstari coram pupillo, non coram contrahentibus: putà, si contrahentes inter se distent, & contrahant per epistolam, tunc tutor sufficit, si assistat pupillo. *l. obligari. 9. §. vlt. D. hoc tit.*

Auctoritas præstatur coram pupillo.

Auctoritas est expresse præstanda, nec sufficit sola præsentia, & scientia contractus. *d. l. non multum. & l. impuberes. 13. D. eod.*

Auctoritas debet præstari purè, licèt contractus pupilli sit conditionalis. *l. & si conditionali. 8. D. eod.*

493

Differt auctoritas à iussu: I. Quia iussus præcedit, auctoritas intercedit. *l. si quis mihi. 25. §. iussum. D. de acquir. hæred.*

Differt à Iussu.

IJ. Differt à Decreto, quod sequitur actum. *l. 2. C. de iure fisci. lib. 12.*

Decreto.

IIJ. Differt à consensu, qui potest præcedere, intercedere, & subsequi actum. *D D. in c. cum nos. De his, quæ fiunt à prælatis sine consensu.* Et consensus, est Actus voluntatis approbans actum. *glos. in c. 1. de rebus Ecclesiæ non alien.*

Consensu.

Licentia. IV. Differt à licentia, quæ præcedit, vel inest; & respicit superiorem, licèt absentem.

Mandato. V. Differt à mandato, quod semper præcedit actum.

Ratihabitione. VI. Differt à ratihabitione, quæ sequitur actum, & est comprobatio actus iam facti: vt si quis approbet actum, putà occisionem factam nomine suo. His tactis.

494

LEMMA II.

Quando requiratur auctoritas Tutorum?

495 PVpillus sinè auctoritate tutoris, potest meliorare, non deteriorare suam conditionem. *tex. hic.* Hinc in contractibus mistis, onerosis, pupillus non obligatur, sed alius obligatur pupillo: vt si pupillus, emat, tunc ipse non obligatur, sed venditor obligatur ex contractu emptionis pupillo.

Non requiritur, si melioretur pupillus.

197

LEMMA III.

An pupillus possit adire hæreditatem lucrosam sine auctoritate Tutoris?

Ex §. Sed neque.

496 ADire hæreditatem est ire ad hæreditatem, eamq; acquirere. *l. delata. D. de verb. signif.*

Requiritur si hæreditas adiitur.

Certum est, Pupillum sinè auctoritate tutoris, non posse adire hæreditatem. *l. si Curatorẽ. D. de auct. tut. Canaler. dec. 207. nu. 3.* Nam, adeundo quasi contraheret. Et sic se obligaret, quod fieri non potest. *l. pupillus. 44. l. pupillus. 9. l. more. 8. D. de acquir. hæred. Villalob. comm. opin. v. hæreditas.*

Quod *textus noster* extendit ad hæreditatem lucrosam. *Cyn. & Bald. in l. quod fauore. C. de legib. Bald. in l. potuit. C. de iur. delib. Alex. in l. mutum. D. de acquir. hæred. Socc. sen. vol. 4. cons. 8. nu. 3. Portius, & Aldobrand. hic.*

497 *Etsi sit lucrosa.*

Nam, nec ad suum commodum potest litem instituere pupillus sinè Curatore ad lites. Ergo lucrosam hæreditatem, nec adire potest sinè auctoritate Tutoris: quia semper in hæreditate est timor litis de Iure, & de Facto.

Sed oppositum docent multi cum *Ruffardo hic:* vbi ait, verba illa *tex.* (*quamuis lucrosa sit*) deesse in omnibus manuscriptis, & in *D.* & probat ex antecedentibus, & sequentibus verbis *tex.* vbi tantùm dicitur, non posse pupillum deteriorare, sed posse meliorare suam conditionem. Quod verificatur in hæreditate notoriè lucrosa; quæ est illa, quę plus habet lucri, quàm damni; ad differentiam damnosæ, quæ multum habet damni, & opulentæ, quæ tota consistit in lucro, & nihil in damno. Quæ opulenta potest adiri à pupillo sinè auctoritate tutoris.

498 *Quod negat aliqui.*

Quid opulenta, damnosa, lucrosa?

Si velis sustinere primam sententiam, dicas, magnum esse damnum exponere pupillum litibus, exactionibus, restitutionibus in integrum, & contentionibus. Ob quam rationem leges arcent pupillum, etiam ab hæreditate lucrosa. *Socc. l. c. l. 6. D. de minor.*

499 *Cur in lucro requiratur.*

Et sic in casu poterit dari tutor ad adeundam hæreditatem. *l. impuberi. D. de tut. & cur. datis ab his. Bart. in l. cum vna. §. tutor.* vbi *Cuman. n. 1. Castrens. nu. 2. Im. nu. 2. D. de appell.* Non tamen soli tutori pro pupillo, aut Curatori pro minori, nec soli pupillo hæreditatem adire permittitur, sed pupillus, & minor, Tutoris, & Curatoris auctoritate adibunt. *l. 7. l. 9. D. de acquir. hæred. l. potuit. 5. C. de iur. delib.*

Pupillus auctoritate Tutoris, nè solus tutor, vel pupillus adit hæreditatem.

LEMMA IV.

An sit dandus alius tutor, quando est lis inter Tutorem, & Pupillum?

Ex §. inter Tutorem.

500 TVtor non potest dare pupillo auctoritatem, vt secum iudicio contendat. *tex. hìc. & in l. 1. & l. pupillus. 5. D. eod.* Nemo enim

501 potest ius sibi dicere. *l. vn. C. ne quis in sua causa.* Sicut nec potest esse testis in sua causa. *l. omnibus. 9. C. de testib.* Hinc datur Curator in casu, nisi habeat alios Tutores, quorũ auctoritate ad Iudicium veniat. *tex. hìc. & in l. 1. & vltim. C. de in litem dando tutore.* Finito tamen negotio Curator desinit. *tex. hìc.*

Sit ne citandus Tutor, an Pupillus ad litem?

502 Respondetur, vocandum esse tutorem, si pupillus sit infans. Sed, si excedat infantiã ipse, citatur tutore præsente, vel in Tutoris domicilio: qui Tutoris auctoritate cõparebit. *Bart. in l. 2. §. sufficit. n. 2. D. de excus. tut.* Quod si Tutore careat, adhuc citatur, sed prius Tutore munitur. *l. 1. & fin. C. de in litem dando tut.*

Ad litem citetur pupillus in domicilio tutoris.

503 Quòd si, Tutore destitutus, non compareat, nec vt contumax potest damnari. Nam pupillus, sine tutore nequit iure comparere: & sic vt nihil se habet in ordine ad agẽdum. Nihil autem non potest esse contumax. *l. contra pupillum. 54. D. de re iud. l. cum filius. f. 49. §. an hac stipulatione. D. de verb. obligat.*

Citatus non comparens, tutore destitutus, non est contumax.

LEMMA V.

De administratione Tutorum.

504 TVtor legitimus, non solùm auctoritatem præstat, sed bona pupilli administrat. Quæ administratio consistit in tribus. *I. in alimentis pupillo dandis. II. vt illum bonis moribus. III. vt bonis artibus, & doctrinis imbuat.* Nam est quasi pater, in cuius locum subrogatur. *l. cum plures. 13. §. cum tutor. D. de admin. tutor.*

Tutor alit pupillum.

Deber ergo Tutor pupillum alere. *l. 12. §. cum tutor. D. de adm. tut. Surd. de alim. tit. 39. n. 2.* Nã secus necare videretur. *l. necare. 4. D. de lib. agnosc. l. 1. §. præterea, & penult. D. de contrab. empt. & tit. C. de alim. pupillo præst.*

Quidquid tamen pro alimentis dat, repetit, ne officio damnificetur. *l. si quis. D. quem. admodum testamenta.*

Non enim tutor tenetur proprijs expensis pupillum alere. Sicut, nec pupillus tutorem.

505 *Bart. in l. 1. §. si pupillus. D. de admin. & peric. tut. l. 3. §. fin. D. vbi pupillus educari debet.*

Ex bonis pupilli, non ex propris

Curare tamen potest tutor, alimenta taxari pupillo, ne deindè litigia pariatur. *l. fin. C. de alim. pupillo præstandis.* & si taxata non sunt, adhuc repetit. *l. 1. & 2. C. de alim. pupillo præst. l. cum pluribus. 13. D. de admin. tutor.* Alimenta tamen debent taxari, vt statui sint consentanea. *l. 2. v. si verò. l. 3. D. vbi pupillus educari debet.*

A Iudice alimenta taxantur, data sine Iudicis decreto, etiam repetuntur

Permissum est tamẽ tutori, ne reuelet diuitias pupilli, de suo alere, & postea repetere. *l. fin. C. de alim. pupillo præst. l. 2. D. vbi pupillus educari debet.*

Tutor non tenetur alere de suo pauperem pupillum. *l. ius alimentorum. 3. §. 5 sed si egenus. D. vbi pupillus educari.* Et potest vendere etiam proprietatem pro alimentis: nisi habeat, vnde ex redditibus præstetur alimenta. *d. l. ius alimentorum. D. vbi pup. educ. deb. l. Imperator. 50. D. ad Trebell. l. qui bonis. 6. D. de cess. bon. Aret. in l. alimenta. n. 3. C. de neg. gest. Menoch. de arbit. cas. 182. nu. 26. Surd. de alim. tit. 7. q. 6. num. 22.*

506

Repetit etiam tutor omnes alias expensas necessarias, & vtiles bona fide factas pro administratione, etiam si excedant valorem patrimonij pupilli. *l. 3. D. de contrar. tut. l. & vtil. action. Surd. de alim. tit. vlt. n. 7. l. 1. §. finito. & §. præterea. l. 2. D. cit. tit. l. consilio. 7. D. de curat. fur. l. 3. §. cõtrariũ D. de cõtr. tut. & vtil. act. l. à tutoribus. 34. §. principalib. D. de admin. tut.*

507

Tutor repetit omnes impensas vtiles, & necessarias pro pupillo factas.

Expensas etiam repetit Pro-tutor, & Pro-curator. *l. 1. D. de contraria tut. & vtil. act. Gutt. p. 3. de tutelis. c. 0 n. 140.*

LEMMA VI.

Moribus imbuere debet bonis.

508 ESt necessario ad ista pupillus promouendus, etiam paternè illum corrigendo: Nam qui parcit virgæ, odit filium suum. *Ecclesiast. 33. n. 25.* Tutores enim sunt loco parentum. *d. l. cum plures. 13. §. cum tutor. D. de adm. tut. l. 1. D. vbi pupil. educari deb.*

Instruit moribus pupillum.

LEMMA VII.

Bonis artibus, & liberalibus disciplinis iuxta qualitatem personæ erudiendus.

509 TVtor, vt pater debet se gerere: & sic pupillum bonis artibus imbuere. *tit. DD. vbi pupill. educari debet.*

Et artibus iuxta qualitatem personæ.

LEMMA VIII.

An Tutor possit dotare pupillam;

510 SIcuti pater, ità Tutor potest, & debet. *l. tutor ad vtilitatem dotium. 22. D. de admin. tut. l. cum post. §. dotis. D. de iure dot. Alberic. Bald. & Angel. in l. qui sinè. D. de neg. gest.*

Si indigno collocet puellam, putà ignobiliori, aut pauperiori, tenetur puellæ ad interesse. *l. qui sine. 40. D. de neg. gest.* vbi *Angel.*

Tutor dat dotem Pupillæ collocandæ.

Tutor verò, non potest pupillam ducere sub pœna adulterij, & nullitatis matrimonij. *l. qui pupillum 7. D. ad l. Iul. de adult. l. filius à patre. 28. §. si quis eo tempore. D. de liber. & post. l. 1. C. de interd. matrim. inter pupill. & tutor. seu Curatorem filiosq; eorum.* Quod in Curatore non procedit, si matrimonium præcessit curam, vel sequatur post reddítas rationes.

511

Iure ciuili tutor nequit ducere pupillam vxorem.

Hodie iure Canonico matrimonium tenet. *glos. in c. 1. v. quandoquidem. 30. n. 3. Iason. in d. l. filius à Patre. Guttier. p. 2. de tutel. c. 12. num. 8.*

Stuprum Tutoris cum pupilla, punitur deportatione, & confiscatione omnium bonorum

512

punitur si um tutori cū pupilla deportatione, & confiscatione.

rum.l.vn.C.si quis eam,cuius tutor.vbi glos.& Cyn.Gomez.in l.80.Tauri.n.24.

LEMMA. IX.

Tutor defendit bona pupilli,& Curator bona minoris in Iudicio.

513 Curator,tutor in iudicio defendit pupillum.

TVtor, & Curator in Iudicio tenetur agere,excipere,appellare. *l.tutoris præcipuum.l.Generaliter.11.de admin.tut.l.si bona.11.& l.fin.* C.eod^. Et si non defendat, remouetur à tutela.*Gutt.2.p.c.4.nn.19.* & potest pupillus stare in iudicio auctoritate tutoris.*l.1.§.sufficit.D.de admin.tutor.*

Silis est insta.

Iniusta tamen defendere non tenetur; imò punitur in expensis si defendat. *l.non est ignotum.*C.*de Admin.Tut.Iason.in l.in omnib. §.si procurator.num.21. D.si quis Iudici non obtem.*

LEMMA. X.

Bona non alienat Tutor cum pupillo sinè decreto Iudicis.

IMmobilia,& mobilia, quæ seruari possunt non alienantur absq; decreto Prætoris,vel Iudicis.*l.sed si pecuniæ.3.§.si ius extenditur.l. magis.5.& tota tit.DE.& C.de Rebus eorum. l.lex,quæ tutores.22. C. de Administ. Tutor. Duen.regul.38. ampliat.5.Surd.de Aliment. priuileg.45.Guttier.2.p.c.21. Gomez.2.var. c.14.num.13.*

514 Bona minoris, non alienantur sinè decreto Iudicis.

Similiter alienatio rerum minoris immobiliū, facta sinè decreto Iudicis est nulla.*l.fin.§.sin autem.C.si propter pupil.* Vndè in hoc nō est necessaria restitutio in integrum, sed intentatur remedium nullitatis, quod est maius.*l. In Causa.14.§. Pomponius. D. de Minorib. Gutt.c.5.n.8.*

515 Et sic alienatio facta est nulla.

Imò habet reiuindicationem. Nam remanet sub eius dominio,& vendicat etiam fructus ab emptore malæ fidei.*l.2.l.si prædium. 16.C. De Præd. minor.* Et *tit.* C.*si quis ignorans rem minoris.*

Dicta procedunt, etiam si alienatio sit vtilis Minori, vt si sit rei sterilis. Nam adhuc requiritur decretum Iudicis.*l. si fundus.13.D. de Rebus eorum.*

Res,quæ pereunt,sunt alienandæ à tutore: & proprio periculo nō alienantur.*l.tutor.8.§. D. de Administ.Tutor.*

516 Debet alienare, secus peritura.

Non potest hypothecare res pupilli, vel minoris.*l.si pupillorum.§.1. D.de Rebus eorum.* Nec ratione dotis.*l.lex, quæ tutores.21. de Admin. tut.* Hypothecis verò tacitis à lege subduntur,vt patet in rebus inuectis in prædium. Nam tunc non hypothecantur à tutore,sed à lege.*Guttier.p.2.c.5.n.68.Onnatte. tom.2.de contract. tract.18.disp.50.nn.49.*

517 Non obligat res minoris.

Curator potest alienare bona consentiente minore;iuramento Minoris adiecto. *Anth. Sacramenta puberum. C.si aduersus venditionem.* Similiter potest alienare, si testator hoc iubeat; nam præsumitur benè consuluisse filio.*Gutt.sup.Onnatte sup.*

518 Alienat patre minoris volente.

LEMMA XI.

An,quando sunt plures tutores,vnus sinè alio possit administrare?

SI à patre, vel Iudice hoc est concessum:& potest.*l.si diuisim.2. C.si ex plurib.tut.* Si nihil est dictum,& omnes, non vnus administrare potest. *l.si plures.§.fin.*D. De *Admin. tut.§.Sed si.Inst. de satisd. tut. Franc.dec.281.* De *Marin.c.193.n.2.* Sed vnus tutor ex pluribus potest agere aduersus debitorem pupilli.*l. decreto.25.§. si duobus.l. Lucius.§.1.de adm.tut.De Marin. l.c.n.6.* vbi *nu.7.*ait,posse etiam conueniri Tutorem.*Salyc.in.l.1.& ex C.si ex plurib.tut.* ibi, *ab vno ex pluribus tutoribus,vel curatoribus causam posse minorum defendi,cum alij tutores, & curatores eam defendere noluerint,ignorare non debes.*

519 Tutores vnus sinè alio administrat, nisi hoc à Patre,vel Iudice sit dictum.

LEMMA. XII.

An Tutor,vel Curator possit donare bona pupilli cum decreto Iudicis?

NEga.*l.tutor.14.§.fin.l.22.* D. De *Admin. tut.l.2.*D.De *Tutel.& ration.distrab.l.fin. D.de cur.fur.l.tutor ad vtilitatem.* D.*De Admin.tut.l.non omni.16.*ibi.*Cum itaque donandi nulla ratione res eorum, quorum administrant negotia,potestatem habeant,vindicare dominiū à possidentibus non prohiberis.C. de adm. tut.l. fin.§.cum autem.C.si maior factus donationem ratam habuerit.Gratian.c.761.n.12.& c.233. Paul.de Castro in l.si filius. nu.2.* C. *de inoff. donat.Suarez.alleg.20. n.7. Sfortia. de restit. in integ.p.2.q.55.art.1.n.5.l.Lucius.46. D.de adm.tut.*

520 Tutor bona minoris nec cum Iudicis decreto donat.

Hinc minor cum decreto Iudicis, auctoritate curatoris, & iuramento nequit renunciare iuri suo. Nam esset donare,quod facere nequit. Donatio enim est extra iurisdictionem Iudicis,& curatoris.*l.fin.de cur.fur.*Et cum actus sit nullus, iuramentum sicuti non potest firmare nihil, ità nequit illum confirmare. *Bald.& Bart.in l.1. C.si aduers. donat.* & nequeunt renunciare ad fauorem fratrū. Nam esset donare. *Alex.cons.125. n.2.lib.1.* Auctoritas enim Iudicis,curatoris, & cætera iuris solemnia, nihil prosunt, nisi ad vtilitatem minoris. *Menoch.de recup.rem.15.nu. 263.Barbos.in l.si ante.6.num.13.in fin.D.sol. matr.Corn.in l.1.n.2.c.si aduersus donat.Ruin. cons.200.n.2.lib.1. Suar.in l.quoniam in prioribus.amp.10.nn.69.*C.*de inoff.test.*

521

Minor nequit renunciare iuri suo.

522

523

Quod verum est etiam de procuratore Cæsaris. *l.1.§.1. D. de off. procurator. Cæsar.* Et etiam habet locum in procuratore *cum plena,& liberæ* qui donare, & remittere non potest.*l.procurator,qui libera.* vbi *Bart.D.de Procurat. c. Quid agendum.de Procurat.in 6.* Et ratio est, quia donare, non potest esse vtile minori: cum sit perdere. *l.fin. §.cum autem.* C.*si maior factus alienationem ratam habuerit.l.fin.C.de Curat.fur. l.contra iuris.§.si filius. D.de pactis. l.prohibere planè. D.quod vi,aut clam.l.filius.D.de donat.Ruin.cons.178*

Donatio inutilis minori nequit fieri.

524 nu.12. *Menoch. lib.1.cons.31.nu.37.* qui rectè docent, non posse dari curatorem, vel tutorem ad donandum ; nam donare non est defendere, & curare bona: & Tutor ex officio debet defendere bona. *De Marin.tom. 2.quotid.c.136.nu.2. Affl.in Const.Minorum Iura.nu.24.col.fin. & dec.249.* Nulla namq; iusta causa donandi excogitari potest. *l.magis.puto.5. §.ne passim. D. de Rebus eorum. l. lex, quæ tutores 22. C.de Admin.tut.* Et consequenter decretum Iudicis censetur interpositum absq; causa, & sic nulliter. *Paul. de Castro in d. l.fin. C.si aduers.donationem. l.fin. C.si maior factus.*

525 Idem dicas de minore. Dicta de impubere, dicas de minore. *Bald.in l. 1.C.si aduers. donationem. Butr. in c.penult.in fin.de Empt.& Vendit. Rolan.à Valle cons.14. n.30.lib.2.*

526 Nec obstat, donationem iuramento firmasse. *Auth. Sacramenta puberum. C.si adu. vendit.* Nam, iuramentum tunc firmat, quando minor est certificatus de beneficio restitutionis in integrum: cum ad ignota iuramentū non trahatur. *l.fin. D.ad municipalem. l. Qui cum tutoribus.9.§.fin. D. De transact. Butr.& Imola in c. penult. de empt. & vendit. Cynus in l.2.qu.6.nu.6. C.de Rescind. vendit.* Vide *lib.4.nu.567.*

Etiã si adsit iuramẽtum.

527 Et certificatio, & notitia restitutionis in integrum est facti, & sic debet probari. *l.sciendum.30. D.de verbor. obligat. de Marin. loc. cit.nu.9.*

Absolutio à iuramento, si alienatio est nulla, non requiritur. Nam iuramentum non potest subsistere sine re iurata. Similiter nec est necessaria, vbi læsio est enormissima, vt accidit in donatione, ratione cuius læditur in totū. *Curt.iun.cons.141. Dec.cons.180. Natta cons.133. nu.8. Capyc.dec.159. nu.11. Ludouic.dec.Perusin.18.nu.67.* nam vbi adest læsio enormissima, censetur vel ignorantia, vel dolus læsi. *l.si superstite.5. C.de dolo. l. omnes 17. §. Lucius. D. Quæ in fraud. credit. Dec.cons.180.*

Cessat iuramentum, nullare, cui adijcitur.

528 Quæ dicta sunt de donatione, dicas de remissione, & renunciatione; vt si pupillus renunciet ius suum: nam est donare. *l.hoc iure.19.§.1. D.de donat. Calàas.de rest.in integr. 2.p.v.sine curatore.n.120.*

Donariquę possint.

Res mobiles, quæ seruari possunt, si pretiosæ non sint, donari possunt, etiam sine auctoritate tutorum. *l.lex, quæ tutores.22. C.de admin. tut. l.2. C.si aduers.vendit.* ibi. *in alijs verò rebus. l.si filius 4.* vbi *Paulus. C.de inoffic. donat.*

529 Iure diuino est præceptum, vt egenis subueniatur. Egentissimo rursus debitori, potest debitum remittere procurator, *cum libera,* & Tutor. *Glos.in l.omne.v.Compelletur. C.de annona. lib.10. Padilla in l.præses.num.15. C.de transact.*

Iterum potest donare iuxta dignitatem pupilli. Nam tunc non reputatur donatio, sed debitum vrbanitatis, & pietatis. *l.cum plures.12.§.cum tutor. D.de admin.tut. Bald.in & ex l.2.* ibi, *Sollemnia munera parentibus, cognatisque mittet. C.de dotis promiss. & tex. in l.13. D. de adm.tut.* vbi, *non donat matri,* intelligitur de munere insueto, & sic indebito.

530 Tutor donat pro pupilli exigẽtia.

Pupillus, tutoris auctoritate, potest iniurias remittere, & a querela desistere, secundùm *Speculat.tit.de homicid. col.2.Cyn.& Bald.in l.1. C. de in integr.restit.* Et hoc etiam sinè decreto Iudicis; quia est consilium Christi, & pupillo vtile, secundùm *Nellum de bannitis.3.par.secundo tempore.qu.32. Abbas.cons. 108.n.3. Clarus.§.fin.q.58. v. Quæro.* Contra *Onnatte sup. nu.80.* requirentem Iudicis decretum.

Iniuriat rẽ mittit.

531

LEMMA XIII.

Quos contractus possit facere?

532 Olim, non modo, vsura licita Iure ciuili.

OLim vsuræ erant licitæ, Iuris ciuilis errore. *l.quoties.9. D.de adm. tut. l.si pecuniam.3.C.de vsuris pupillarib.* Sed hodie certò certius constat, Vsuras esse illicitas, & cõsequenter non potest tutor mutuum dare, & exigere vsuras.

Tutor facit contractus pupillo vtiles. Soluens pupillo Iudicis decreto, liberatur plenè.

Omnes autem alios contractus vtiles, quos faceret bonus paterfamilias, rectè facit. *l.generaliter.10. D.de admin.tut.* Qui pupillo soluit debitum, vt pleniffimè liberetur, debet soluere Iudicis decreto, secùs restituitur minor, si facilitate pecuniam dissipet. *l.Lucius.47. §.tutela. D. de adm.tutor. l.1.C.si aduers.solutionem. l.ait Prætor. §.permittitur. D. de tutor. Guttier.2.p.c.22.nu.40.* quod decretum in constitutione reddituum, & pensionum non requiritur. *Onnatte sup.n.101.*

533 Immò etiam stante decreto, restituitur minor, si grauiter lædatur. *Onnatte sup.* & sic intelligitur. *tex.in l.siquidem 11. C.de præd.minor. Gutt.l.c.n.24.*

LEMMA XIV.

An Tutor possit acquirere rem pupilli?

534 Tutor non acquirit rẽ pupilli sinè auctoritate Consulentis, vel Concuratoris.

TVtor non potest rem pupilli emere, aut alio contractu acquirere. *l.si in emptione.34.§.fin. D.de contraben. empt. l.pupillus.5. §.Sed si per interpositā. D.de auctor.tut.* nam sibi in sua causa auctorare non potest. *l.1. D.de auctor.tut. l.1.§.fuit quæsitum. D. ad Trebell. Molin.disp.224.*

Curator tamen, adhibito Concuratore, rectè bona-fide emit rem minoris, eius auctoritate. *L.cum ipse.5. C.de contrab.empt.* vbi *glos. Cyn.& Bart.l.nõ existimo. D.de adm.tut.* licèt verius sit, requiri decretum Iudicis. *Ripa. Caldas. Duenas. Guttierez* apud *Onatte loc.cit. num.106.*

Sed Qu. est lacertosa, & vtilis.

An Tutori, Curatori cedi valeat à Creditore Pupilli, Ius, actio contra Pupillum, Minorem.

NEga. *Parlador.lib.3. difficul.50. nu.6. Menoch.cons.1225.nu.1.*

Patet

Patet, ex *Auth. vt ij, qui obligatas se habere, perhibent res minoris. §. quod si quis. Nouel. 72. Auth. minoris debitor. C. qui dare Tutores.* vbi nec finita Tutela, Curatela, potest Tutor, Curator cessa actione vti. Secundò, quia nequit esse tutor, Curator, qui est Creditor Pupilli, Minoris; ergo, nec potest acquirere cessionem, ratione cuius euadat Creditor: Et tunc opus esset adiuncto Curatore. *d. Auth. minoris debitor.* Tertiò, quia iura volunt cauere, ne Pupillus, Minor fraudem, dolum pati possint. Et in re esset periculum fraudis, doli, corruptionis scripturarũ, & facere, vt appareat debitum, quòd iam solutum est, comburendo scripturas de recepto.

Cui prosit cessio actionis, iuris, facta Tutori, Curatori à Creditore Pupilli, Minoris, etiam soluta pecunia à Cessionario Tutore, Curatore cedenti Creditori?

REspondetur. Cessionem acquiri pupillo, Minori: ità vt cedens, & cessionarius Ius cessum amittat. *Giurba. obseru. 58. nu. 2. Excouar. De ratiocinijs. c. 23. nu. 59. Paschal. de viribus Patriæ potestatis. p. 3. c. 10. nu. 19. Castill. dec. 149. Staiban. resol. 85. n. 19. Montan. de Tutor. c. 35. nu. 16. Olea de cess. iurium tit. 2. q. 6.*

Patet ex *Auth. minoris debitor.* ibi, *nec post curam quidem depositam ea* (scil. cessione) *permittatur vti: nec verò is, qui cessit, agere debet; sed Minor lucrabitur. C. qui dare Tutores:* vbi *Bart. nu. 3. Bald. nu. 2. & Nouella 72. n. 5.* Idque statutum, ne Tutor nocere possit Pupillo, cessione callide procurata; quæ ratio non cessat, licèt cesset fraus actualis. Nec tunc est malum lucrari aliena iactura, lege iustè disponente ad bonum publicum, vel in pœnam, quam ex sua culpa quis sentiret. *l. quod quis. 203. D. de reg. iurit.* Excipitur casus Tutoris soluentis, vt fideiussor Pupilli debita Pupilli: Nam tunc cessio facta Tutori soluenti, est de iure; cùm fideiussor nó teneatur soluere, nisi ei cedantur à Creditore actiones. *Giurb. obseru. 58. nu. 18.* & eodem modo concludas si Tutor sit hæres Creditoris Pupilli: nam tunc, vt hæres, fit creditor. *Glos. in auth. minoris. v. creditor.*

An cessante timore fraudis, doli, crediti veri, & liquidi, teneat cessio à vero Creditore facta ad fauorem Tutoris, Curatoris, in bonis secus vendendis sub hasta?

AFfirma. *Olea de cess. iurium tit. 2. q. 6. n. 13. Galeot. lib. 1. controu. 2. n. 22. Trentacinq. lib. 2. variarum. tit. de Iudicijs. resol. 17. nu. 47. Anton. Faber. lib. 12. de coniect. c. 12. illatione 89.*

Patet: l. quia tunc cessat finis prohibitionis. Secundò, quia, magis damnificaretur Pupillus, Minor, si secus sub hasta vẽderentur bona. Tertiò, quia tunc cessio nó est fraudolenta, sed, vt Tutor, Curator, Cessionarius præferatur alijs Creditoribus, vt Creditor indubitabilis cedens præferretur posterioribus.

LEMMA. XV.

An tutor teneatur bona pupilli distrahere?

TEnetur inutilia, etiam sterilia stabilia vendere, & emere bona vtilia. *l. 1. D. de contrab. empt.* vnde tenetur rem ruinosam reparare, vineam sepire, &c. *l. tutor, qui repertorium. 8. §. si tutor. D. de adm. tut.* 535

Tenetur etiam operas ipsius pupilli locare, si eius conditio pariatur: vel operas seruorum eius. *d. l. tutor, qui repertorium.* *Tutor vtiliter debet distrahere, quæ vtiliter pupillo seruari nequeunt.*

Pecuniam redactam ex venditione fructuum, vel aliundè, debet vtiliter applicare ad honestum lucrum, putà emere fundum, reditus. *l. 3. §. pecuniam. l. Ità quod. l. tutor constitutus. l. Quoties. l. ob fœnus. D. de adm. tut. l. qui sinè. D. de negot. gest. l. si pecuniam. C. de vsur. pupill. Sylueſter. v. tutela. qu. 4. Surd. de alim. tit. vlt. q. 46. nu. 35. Rota dec. 724.* Secus suo periculo non est collocata. *l. tutor secundùm dignitatem. §. 1. D. de adm. tutor.* 536

Sufficit si pecunia collocetur consensu matris, vel consanguinei pupilli. Nam tunc dicitur bona fide negotium agere, secundùm *glos. in l. pupillo. C. de his quibus, vt indignis. Iason. in l. 1. C. de transact.* Nec officit, si deinde damnum sequatur. *Couar. 3. var. c. 2.* 537 *Sufficit alienatio cõsensu consanguineorum pupilli.*

Modica autem pecunia non est collocanda à tutore. *Alber. in l. scio. D. de in integr. restit. Soccin. conſ. 2. vol. 2.*

Potest vendere frumentum, & vinum communi pretio, nec tenetur mittere in alium locum, aut seruare in tempus penuriæ. *l. fin. §. vlt.* vbi *Bart. C. de adm. tut.* Vide *l. sed & si. §. si impubes. D. de Carbon. edicto.* 538 *Non transmittit in locum externum, aut penuriæ tempus.*

Ad collocandam pecuniam vtiliter dantur sex menses in primo ingressu tutelæ. *l. si tutor. 16. D. de adm. tut.* Sed deindè dantur duo menses. *d. l. tutor, qui repertorium. §. post depositionem. D. tit. tit. Baeza c. 2. n. 96.*

Tutor tantùm tenetur ex lata culpa. *d. l. tutor, qui repertorium. §. competet.* Nam gerit tutelam in vtilitatem pupilli. Sed, si stipendium accipiat, tenetur etiam de leui. *Onnatte sup. n. 118. l. 3. §. sufficit. D. de contraria actione tutelæ.* Ex casu fortuito non tenetur. *l. 4. C. de peric. tut. & cur.* 539

Non est tamen eius tribuendum culpæ, si cõsilio sapientum quid gessit. *l. regula. 9. §. penult. D. de iur. & fact. ignor. DD. in l. non est ignotum. 6. C. de adm. tut. Ant. Fab. 7. Cod. tit. 26. def. 41. n. 7.* *Tutor non tenetur de gestis, consilio sapientis.*

LEM-

LEMMA XVI.

An pupillus finita tutela teneatur stare contractibus factis per tutorem in administratione?

REspondetur affirmando. *l.si tutela.9. D. de adm.tut. Pinell.in l.1.C.de bonis matern. p.3.nu.63. Guttier.p.2.c.20.nu.5. Cynus.in l.emptorem.col.2.C.de locato. Conar.2. var.c. 15.nu.15. Gomez.2.var.c.3.n.8. Rolan.à Valle.conf.49.nu.7. Molin. disp.492. d.l.tutor,qui repertorium. §.interdum.* Secùs nemo vellet cum tutore contrahere, quod esset pupillo præiudiciale. *l.25. D.de min.*

541

An vnus ex pluribus tutoribus possit debitori dilationem concedere?

Vnus ex pluribus tutoribus non dat dilationem debitori.

Nega. Nam vnus sinè alio administrare nequit. *l.3.§.plures. D.de admin.tutor. Franc.dec. 281. nu.2.* Vbi fuit liquidatum instrumentum contra debitorem, non obstante triennali dilatione vnius ex duobus tutoribus.

LEMMA XVII.

An, finita administratione, teneatur Tutor rationem reddere, & intra quantum tempus?

542

Finita tutela ratio reddenda.

AFfirma. *l.1. D.de tutel. & rat. distr. Soccin. conf.46.col.1.vol.1. Surd.conf.7.n.13.lib.1. Gabriel. conf.148. à nu.1. l.cum ostendimus.8. §.cum fideiussores. l.si cum fideiussor. D. de fideiussor.tut.*

Etiam post annum 30.

Tenetur reddere rationes Tutor, vel Curator etiam post annum 20. & 30. *l.maxime. D.de admin.tut.l.tutorem.8. C.arbitrium tutelæ.l.aduersus.C.de neg.gest.* Ex quo *tex.* ad triginta annos potest peti redditio rationis administrationis tutelæ. *Gratian. cap.761. num.27.*

543

Tutor verò, cui restator remisit redditionem rationum, est ab illis, nisi dolosus sit, immunis. *Gutt.de tutel.p.3.c.1.n.32.* licèt videatur oppositum in *l.quidam decedens. D.de adm. tut. Onnatte.disp.51.nu.26.*

544

Minori, vel eius hæredi, non creditoribus, qui possint impugnare rationum redditiones

Si, finita tutela, rationes non reddat, tenetur pœna quasi furti. *l.1.§.1.v.tutor. D.ad l.Cornel.de falsis.* vbi *Bart.* quas rationes reddere debet pupillo, vel eius hæredi: *Alex. conf. 190.nu.3.vol.2. Rolan. à Vall.conf.49.vol.1.* non creditoribus. *l.1. D.de tut. & rat.distr.* Qui creditores, licet possint impugnare rationes redditas: *l.cum tutor.18. D. de tut.& rat.* nam eorum interest: tamen nequeunt agere, vt iterum reddantur administrationis rationes. *Ant.Fab.5. C.tit.31. def.8.nu.6. & l.1.D.tut.& rat.distrab.* Pupillus, aut alius non petit redditionem rationum ante finem tutelæ. *l.nisi finita.4. D.de admin.tutor.*

545

Liber Tutoris.

Difficultas est, quid faciendum in redditione rationum.

Dicas, l. adducendum esse inuentarium. II. libri rationum, cũ introitu, & exitu: vbi debent scribi de nouo inuenta, accepta, & expensæ. *l.fin. C.arbitr. tutel.l.1. D.de tutel. & rat.distr. Pancirol.conf.173.lib.1. Natta.vol.4. conf.685.nu.5. Menoch.de arbitr. lib.2. cent.3. casu.209.*

546

Edendus etiam ab hærede.

Quem librum tenentur edere etiam hæredes tutoris: secus aduersus eos iuratur in litem. *Canale.dec.39.n.25.*

In redditione rationum, veniunt nomina debitorum, & bona alienata: itaut videndum sit, an prudenter fuerint alienata. *l. qui sub conditione. D.de condit. & demonstr. Roman. conf.413. Gutt.sup.c.2.n.19.*

547

Tutor debet finita tutela admonere, vt minor sibi curatorem petat.

Tutela extincta, tenetur tutor admonere minorem, vt Curatorẽ quærat: secus non liberabitur: & tenebitur, etiam si alius administret. *l.tutores.§.curator. D.de admin. tut. l.ità autem.§.si.* vbi *Bart.* D. *eod.l.admonendi. la 2.* vbi *glos.v. vetaberis. C.qui pet.tut. Gayll.lib. 2.obseru.96.nu.3. Gutt. de tut. par.1. cap.17. num.142.*

LEMMA XVIII.

In quo foro Pupillus possit agere?

Ante actiones pupillo concessas, expendamus priuilegium Fori ei concessum.

548

PVpillus miserabilium personarum potitur priuilegio, cui nequit renunciare. *l. vnic. C.quando Imperat. inter pupill. & vid.* vbi *glos.v.excedere.* Nam, ei miserandum Diuina Oracula clamant. *Ecclesiast.c.4.n.10.* ibi. *In iudicando esto pupillis misericors, sicut Pater. Ierem.c.21. nu.12.* ibi. *Liberate vi oppressum de manu calumniatoris, Aduenam & Pupillum. Deuter.c.24.nu.17. Non peruertes iudicium Aduenæ, & pupilli. c.Regem.23. qu.5. c.ex tenore. De foro comp.* & sic habet

549

Electionem fori: trahit, & non trahitur: & potest eligere, ne extra proprium territorium conueniatur, etiam si sit diues. *d.l.vn.C.quãdo Imper.inter pupill.c.ex tenore. De for.comp. Thesaur.dec.177. Affl.dec.257.n.1. Franc.dec. 100. Gratian.c.182.nu.2. Innoc.in c.significantibus.n.5.de offic.deleg.* Et hoc etiam, si Tutores habeat. *Gratian. l.c. nu.3. Menoch.de arbitr.casu.66.n.9.in add. Guidon Papa.dec.565. in add.v.miserabilis.* Et hoc etiam, si aliquibus Ciuibus sit concessum, non posse extra Ciuitatem conueniri. Nam adhuc pupilli priuilegium prævalebit. *Thesaur. dec.177. nu.9. Franc.dec.192.nu.2. Menoch. l.c.nu.40. in add. Alex.lib.4.conf.122.nu.16. Castr.lib.1. conf.278.* nam debet dici, non obstante priuilegio miserabilium personarum. *Rom. in l.si verò.§.de viro.fall.24. D.sol.matr.c.si propter.v.intentionis nostræ. De reseript.in 6.l.liberis.§.posthumis. D.de alim. & cib.legat. Menoch.lib.6.præsumpt.46.nu.6.*

Pupillus habet electionem fori.

550

Quam non amittit, nisi expressè id latur.

551

Non eligit forũ, quando est in patria potestate.

Id tamen non dicas l. de pupillis in potestate Patris, vel Aui: nam isti propriè non sunt pupilli. *l.pupillus. D. de verb.sign.* & sic ad istos priuilegium non est extendendum contra iuris regulas. *glos.in d.l.vn.v. contra pupillos. Ç. quando Imper. Franc. decis.100.*

num.

ium. 17.& dec.671. Nouar. in Prax.elect. Fori.sect.2.qu.3.n.7.

Si lis sit contestata cum patre.

II. Si lis sit contestata cum Patre defuncto. *l.hæres absens.* vbi *Castr.nu.3. D.de Iudic. Couar.pract.c.8.nu.2. Rota post Zacch. de oblig. Cam.dec.93.n.2.*

In obligatione in forma Camerę

III. In obligatione Camerali, nam tunc Pupillus conuenitur apud Auditorem Cameræ, etiam pro obligatione extra vrbem facta. *Marches.de commiss. p.2. §.2.nu.94. Grat.l.c. §.7. Zacch.d.dec.93.n.2.*

LEMMA XIX.

Quæ actiones dentur pupillo contra tutorem?

552 NE inermem credatis pupillum, septem loricatum actionibus, illum propono. I. est actio directa tutelę, de qua *lib.26.& 27. DD.* & est personalis, orta ex quasi contractu tutelæ. *l.* 10. *C. Arbitrium tutel.* Et est actio in simplum: qua actione petit, vt reddantur rationes: vt restituantur res in inuentario scriptæ: & lucrum ex pecunia. *l.1. & 3.C.de vsuris pupillar. l.tutor.8.§.si post depositionem. D.de adm.& pericul.tutor.*

Septę actiones dantur pupillo.

I.

Ex quasi contractu personalis.

553 Et si appareat, malè redditas rationes, iterum cogitur, vt reddat. *Paschal.de virib. patr.potest.p.3.c.9. Thor.p.3.c.3.v. Tutor. Nicolinus. pract.ciuil.n.344.*

II. Reiuindicatio.

II. Actio est reiuindicatio, quæ datur pro extantibus rebus pupilli.

554 *III. Pro dānis.*

III. Est actio ad interesse. *tit. C.& DD.de vsur. pupill.* & si eius culpa aliquid quæsitum non est. *l.pupillorum.21. C.de adm.tut.*

IV. Furtiua.

IV. Est actio furtiua aduersus tutorem, vel alium intercipientem rem pupilli, quæ est actio in duplum, & potest etiam criminaliter intentari, prout infra, *De suspectis tutoribus. §.consequens.*

555 *V. De dolo.*

V. Est actio de dolo, si in rebus pupilli dolose tutor procedat: quæ est actio communis omnibus alijs contractibus. *tit. DD.& C.de dolo malo.*

556 *VI. Hypothecaria.*

VI. Est actio hypothecaria pro administratis, & neglectis. *l.tres tutores. D.de adm.tut.* quæ hypotheca est etiam in bonis curatoris: & incipit à tempore inceptæ tutelæ. argum. *l.cum oportet. §.fin. C. de bonis, quæ liberis.*

VII. Restitutio in integrū: quæ impropriè dicitur actio.

VII. Est restitutio in integrum. *l.1.& 6.D.de minor. tit.C.si aduers. creditorem. & tit.C.de in integr.rest.*

Q.1. Quem ex pluribus tutoribus conueniat pupillus?

557 Respondetur. Si tutela est diuisa, quemlibet in rata pro re, quam administrat; si indiuisa, quemlibet in solidum pro electione pupilli. *l.si diuisio.2.* ibi. *Licentiam habeat adolescens, & vnum eorum eligere, & totum debitum exigere. C.de diuidenda tutela.*

De istis vltimis duabus actionibus vberiori calamo instituamus sermonem. Et I. De

558 Actione hypothecaria. II. de Restitutione in integrum.

LEMMA XX.

DE HYPOTHECA PVPILLI IN BONIS TVTORIS.

INspiciamus hypothecam pupilli in bonis tutoris, vt clarius dignoscatur actio hypothecaria contra quæ bona tutoris dari possit.

Tutoris bona sunt hypothecata pupillo à die administrationis.

Bona tutoris sunt tacitè hypothecata à tempore inceptæ administrationis tutelæ. Et idem dicas de bonis curatoris. *l.vnica. §.Et vt plenius. C.de rei vxor.act. l.pro officio.20.C. de adm.tut.* ibi. *Pignoris titulo obligata. l.de creationibus. C.de Episc.audient. l.vltima. §.inuentar. C.de curat.furioso. Balduin. de pignor. c.7. Connanus.4.Comment.c.16. Bald. Salycet. & Ang. in d.l.pro officio. & l.vlt. D.in quibus causis pignus. Capyc.dec.129. Gratian.cap.53. num.5.*

559 Hæc hypotheca ità afficit bona tutorum, & curatorum, vt si alienentur, possint à pupillis reuocari. *l.vnica. C. Rem alienam gerentibus:* excussis alijs bonis tutoris. *Couar.2.var. c.8.nu.5.*

Etiam si nō administret.

Sunt hypothecata bona tutoris, etiam si non administrauerit. *d.l.pro officio. D. de admin. tut. Guttier.de tut.p.2.cap.16.n.1.*

Nec iuuat, tutorem inuentarium non fecisse. *Bald.in l.cum pater. D. de negot.gest. Surd.de alim.art.vlt.q.44.* Vide *Capyc.sup.n.3.*

560 Bona etiam illorum, qui vt tutores se gerunt, sunt hypothecata, licèt re vera non sint tutores. *l.dabimus. §.si quis cum tutor. D. de priuileg. credit.* ibi. *Cum tutor non esset, pro tutore negotia gessit, priuilegio locum esse, manifestum est. Accursius in d.l.pro officio. in fine. Ripa in d.§.si quis cum tutor. n.9. Surd.de alim.art.vlt.q.44.n.6.* Facit *text. in l.fin. D. de tut.& rat.distra.& l.si negotium. D.de priuil. credit. Meyrer.lib.2.de priuileg. credit. priuileg.7. Ant. Faber.5. Cod. tit.28. defin.1.n.4.* vbi decisum refert. Non enim debent melioris esse conditionis, quàm veri Tutores, qui, Iuris neglecta religione, negotijs pupilli vltronei se immiscent. *l.1. D. qui pro tut. negot. gessit.* Imò debent deterioris esse conditionis: & sic liberatur soluens verò tutori: *l. Lucius 46. §. tutelæ. D. de administr.tut.* non liberatur soluens pro-tutori, nisi probet, pecuniam consumptam in commodum pupilli. *l.debitores.28. D.de. solut. Ant. Fab. l.c. def.2. num.5. Franc.dec. 206. num.5.& 8.* vbi est nulla solutio facta curatori, qui non confecit inuentarium: quià non est legitima persona, etiam si ille gerat se, vt curator.

561

562

Bona Pro-tutoris, sūt tacitè hypothecata.

Dicta sunt contra *Bart. in d.§. si quis cum tutor*, & *Rip. ibid. nu.9.* volentes, contra pro-tutorem non dari hypothecam, sed pri-

563

uilegium personale.

Idem in actoribus, et factoribus.

Idem obseruabis in actoribus, & factoribus datis ab ipsis tutoribus, quorum bona sunt tacitè hypothecata. *Escobar. de ratiocin. cap. 39. n. 16. Bart. in l. actor. D. rem rat. hab.*

LEMMA XXI.

An bona fideiussorum, & hæredum tutoris sint tacitè hypothecata?

564 NEgat *Alberic. in l. dabimus. §. si quis cum tutor.* vbi *Ripa nu. 10. D. de priuil. credit. Cuman. cons. 58. Molin. disp. 229. Meyer. lib. 2. de priuil. credit. tit. 7. n. 25. Guttier. c. 16. n. 18.*

Affirmat *Lopez in l. fin. in fin. tit. 16. partita 6. ex l. properandum. §. fin. C. de Iudic.* Placet prima sententia I. *ex l. Paulus. 28.* ibi. *Ea, quæ ex bonis defuncti non fuerunt, sed postea ab hærede eius ex alia causa acquisita sunt, vindicari non posse à creditore testatoris.* D. *de pignorib.* II. Quia hæres facto inuentario, non tenetur vltra vires hæreditatis: & nullo iure probatur eius bona hypothecari. Nec *in d. l. properandum. §. fin.* datur hypotheca, sed tantùm dicitur, posse pergi contra res fideiussorũ ad quod non requiritur, vt bona fideiussorum sint hypothecata: vt patet in actione personali, quæ etiam intentatur contra personam, & redundat in res.

565

Non bona hæredis, aut fideiussoris.

Bona ergo hæredum, aut fideiussorum non sunt hypothecata tacitè, quia hypotheca defuncti non afficit bona hæredis. *d. l. Paulus. Glos. in l. fin. v. Pertinentium, in fin. C. quæ res pig. obl. Affl. dec. 201. nu. 2. Franc. dec. 321. nu. 7.*

566

LEMMA XXII.

An priuilegium hypothecæ transmittatur ad hæredes pupilli.

NEga, quia est personale. *l. 4. §. si quis cum tutor. D. de priuileg. credit.* ibi. *Pupillus habet priuilegium, sed eius successores non habent. D. de priuil. credit. l. ex pluribus 43. D. de admin. tut. l. non solùm. §. fin.* vbi *Bart. D. de ritu nuptiar. Alberic. in d. l. pro officio. C. de admin. tut.* Contra *Accurs. d. §. si quis. v. Non habet.* Priuilegia enim inducenda non sunt, nisi iure expressa. *l. quod verò contra. D. de legibus.*

Non datur hypotheca hæredibus pupilli.

LEMMA XXIII.

An hypotheca sit in solidum contra plures Tutores.

567 AFfirma, ex *l. tres tutores.* ibi. *In solidum vniuersi tenentur. D. de administr. tut. l. 2. C. si tutor. vel curator. l. fin. D. de tutelis.* Primò tamen conuenitur, qui tutelã gessit: qui si non est soluendo, conueniuntur cæteri. *l. 2. C. si. tut. vel curat. d. l. tres tutores. §. item in eo. Bald. in l. 1. in fin. C. de transact.*

Bona plurium tutorũ obligantur in solidũ

Est in potestate pupilli, quem velit conuenire ex pluribus, qui negotia gesserunt, licet omnes possit conuenire. *l. 2. C. de dividenda tutela.* ibi. *Licentiam habeat adolescens vnum eorum eligere, & totum debitum exigere. l. fin. D. rem pupilli saluam fore. l. cum interdicta. C. arbitr. tutelæ.* 568

Pupillus eligit illum, quem conuenias

Si tutores diuiserunt sibi tutelam, tunc pro rata tenentur: sed contra quemlibet, pupillus habet integram actionem, donec consequatur totum. *l. tres tutores. l. tutores. §. adolescens. D. de admin. tut.* 569

LEMMA XXIV.

An res empta ex pecunia pupilli sit pupillo hypothecata?

570 AFfirma, ex *l. idem erit. 7. v. Res fuerit. D. qui potiores.* vbi *Bart. & Fulgos. l. 2. D. quando ex facto tutoris. l. si vt proponis.* vbi *Bart. & Bald. C. de retundic. Ripa in l. priuilegia. n. 34. D. de priuileg. cred. Donell. de pignor. & hyp. cap. 4.*

In quo obseruandum est, rem posse emi ex pecunia pupilli, à tutore, vel ab extraneo: si ab extraneo, est tantùm hypothecata: si à tutore, res fit pupilli. *l. si tutor. C. de seruo pignori dato.* vbi *Bald. Glos. in l. idem erit. D. qui potiores. l. si curator. C. arbitr. tutel. Paris. lib. 1. cons. 80. num. 19.* Et consequenter in concursu creditorum, pupillus vtens reiuindicatione, præfertur omnibus omninò creditoribus. *l. si ventri. 8. §. in bonis. ff. de priuileg. credit. l. procuratoris. 5. §. planè. D. de tribut. act.* Sed si vtatur tantùm actione hypothecaria pro re, sua pecunia, empta ab extraneo, tunc in illa re, doti non præfertur. *Auth. de æqualitate dotis. §. his consequens. collat. 7.* Licet pupillus præferatur in illa re, empta ex sua pecunia, fisco, si fuit prior in tempore. *l. vlt. D. qui potiores in pign. Ramirez in l. dabimus. §. si quis cum tutor. D. de priuil. cred.* 571

Pupillus agens reiuindicatione omnibus præfertur.

DE RESTITVTIONE IN INTEGRVM.

COmpetit pupillo aduersus gesta tutoris quandoque consultissimum remedium *Restitutionis in integrum*, solerti prouidentia introductum, quo prospiciunt iura imbecillitati, non tantùm impuberum, & minorum: *Afflict. dec. 322. num. 7. Surd. cons. 46. num. 2. lib. 1. Socc. iun. cons. 47. n. 6. Gratian. cap. 952. nu. 32.* sed aliarum quarundam personarum. *l. 1. D. de integ. restit.* Nos, vt pleniori sermone rem explicemus. Videbimus I. *Quid sit restitutio in integrum.* II. *Quæ requirantur.* III. *Quibus detur.* IV. *Contra quos.* V. *In quibus casibus.* VI. *Effectus eius.* 572

Restitutionis fines.

573

LEM-

LEMMA I.

Quid sit.

574 ES*t Repositio læsi, fragilitate, vi, doloue, in pristinum statum. c. auditis. de in integ. restit. l. 2. §. 27. D. Ne quid in loc. public.* Breuius. *Est læsi iniustè, in pristinum statum repositio ex æquitate iuris. l. quod si minor. 24. §. restitutio. D. de minor. Caualer. decis. 180. num. 3. Vesembec. de restit. in integr. num. 1. Thusc. v. Restitut. in integr. concl. 276. num. 1. & 2.* definit. *Est remedium extraordinarium, quo Prætor deceptos, & læsos reponit in causam, in qua erant ante deceptionem. l. denique. 3. §. si quis.* ibi. *Celliditate aduersarij id actũ. D. de min. Ant. Fab. 4. Cod. tit. 1. def. 7.* ait: *Restitutio in integrum est, reintegrandæ rei, vel causæ actio.*

Est repositio iniuste læsi in statu, in quo fuit ante læsionem.

575

LEMMA II.

Quæ requirantur ad restitutionem in integrum.

576 REquiruntur I. Vt sit impubes, vel iniusta causa deceptus. II. Vt sit læsus. III. Vt sit læsus dolo aduersarij, vel fragilitate aliaue causa. IV. Vt petatur restitutio intra quadriennium. V. Nè contractus sit nullus, & nè competat aliud remedium ordinarium. VI. Vt non iurauerit. VII. Nè maior factus ratificauerit. VIII. Nè deceperit contrahentes, dicens se esse maiorem. *Thusc. loc. cit. concl. 276. n. 1. Bart. & Bald. in l. verum. § sciendum. D. de minorib. Menoch. cons. 100. nu. 289.* Sed distinctiùs ista ad calamum fusiùs reuocemus.

Requisita ad restitutionem sunt

LEMMA III.

Primò debet esse minor.

PEtens restitutionem in integrum, debet probare se minorem 25. & in Regno 18. *Const. Minorum iura. tit. de rest. min.* Romæ 20. anno. *l. fin. D. de in integr. restit. l. fin. C. de tempor. in integ. restit. l. 2. D. de minor. l. si Curatorem. 3. D. eod. Gratian. c. 798. n. 1.*

577 *Vt sit minor: & quæ minor ætas*

Computandus per momenta.

Tempus computatur de momento ad momentum, completum, non numerato die bissextili. *l. denique. 3. §. minorem.* vbi *glos. & Bart. D. cit. tit. Bald. in l. non videtur. de in integ. rest. Alex. lib. 6. cons. 66.*

578 Quamuis regulariter in fauorabilibus, annus inceptus, admittatur vt completus. *l. 8. D. de minor. & bonor. l. 74. §. Fabius. D. ad Trebell.*

Quomodo probetur.

Minor ætas probatur testificatione parentum, secundùm *Menoch. lib. 2. de arbitr. cent. 1. casu 116. Mauritium de in integ. restit. cap. 317. Bart. in l. etiam. D. de probat. ex l. 16. D. de probat. & l. 1. C. si minor se maiorem dixerit.* Nam est difficilis probationis.

579 Hinc dixit *Diana p. 11. tract. 3. miscel. resolut. 27. v. Nota hìc obiter*, Episcopum posse stare assertioni Patris de ætate ordinandi, si aliundè constare non possit; nam non est tertij præiudicium: nec præsumitur deponere falsum in damnum filij, qui esset suspensus. In alijs regulariter parentes repelluntur. *l. parentes. 6. C. de test.*

LEMMA IV.

Vt sit læsus.

SEcundum requisitum est, vt petens restitutionem, sit læsus. *cap. 1. de rest. in integ.* secus nemo vellet contrahere cum pupillo. *l. quòd si minor. 24. §. 1.* ibi. *non semper ea, quæ à minoribus geruntur, rescindenda sunt, sed ad bonum, & æquum redigenda, nè magno incommodo huius ætatis homines adficiantur, &, nemine cum his contrahente, commercio quodammodo eis interdicatur. D. de minor. l. 3.* vbi *glos. & Bart. D. de rest. in integ. l. minoribus. 5. C. eodem.* ibi. *In quibus se captos probare possunt. l. nam & postea. §. si minor. D. de iur. iuran. l. 1. 3. l. causæ. 14. D. de minor.* Vbi etiam debet citari aduersarius. *l. ætate. 14. l. 11. §. sciendum. l. 24. §. non semper. D. de minor. l. minoribus. 5. C. eod. Abbas in cap. ex litteris. nu. 5. de rest. in integr. Puteus dec. 26. de rest. in integ. Seraphin. dec. 1738. nu. 1. Aut. Fab. 4. Cod. tit. 42. num. 5. Franc. dec. 206. num. 11. & dec. 229. num. 7. ex l. 1. C. si aduers. solut. Durand. dec. 137. num. 1. Rota dec. 1. de rest. in integ. in nouis. & dec. 731. num. 1. p. 2. in recen. Caual. dec. 1940. num. 2. Rotæ decis. apud Marin. tom. 1. quotid. lib. 1. cap. 73.* Ratio est; quia finis restitutionis est reponere in pristinum statum amissum: Quem statum non amisit, qui læsus non est. Et sic, contra iustam sententiam denegatur restitutio. Nam non adest læsio. Repugnat enim, sententiam esse iustam; dare, quod debetur iuxtà iustitiæ exigentiam; & lædere iniustè minorem. *Rota dec. 534. num. 1. p. 2. in recent. Caputaq. dec. 94. p. 3. Puteus dec. 456. num. 2. lib. 2.* alij apud *Gratian. cap. 738. num. 75.* Si tamen sententia sit notoriè iniusta, conceditur restitutio in integrum. *Seraphin. dec. 251. num. 2. Menoch. dec. 106. num. 2.*

580 *l. Debet esse læsus iniustè.*

581

Restitutio non datur contra sententiam iustam.

582

583

Sententia iusta non læditur.

584

Sed quid, *Si minor sit læsus supra medietatem: An restituatur?*

Affirma. Etiam si habeat aliud beneficium *L. 2. C. de rescind. vend. Franc. dec. 248. Capiblanc. in pragm. 1. num. 194. de Bar.* quia remedium restitutionis est opulentius, quàm *L. 2.* nam ex vi restitutionis Reus restituit, ex vi *L. 2.* habet electionem ad supplendum pretium, vel ad rem restituendam. Et sic vberius minori subuenitur restitutione, quàm *L. 2. C. de rescind. vendit.* atque adeo non currit regula: *Remedium ordinarium facit cessare extraordinarium. l. in causæ. 16. l. 2. D. de min. l. cũ & minores. 4. C. si adu. rem iud. l. 3. D. de nou. oper. nunciat.*

Minor restituitur vt quando adest beneficium l. 2. C. de rescin. vend.

quæ solùm habet vires, quando ordinarium, & extraordinarium parem habet efficaciam. *Bart. in l.in prouinciali. §.1. D. de nou.oper.nunc. Capyc.dec.97.in fin.*

585 Læsio debet probari in iudicio. *d. l. minorib.5.* ibi. *Se captos probare possunt. D.de in integr.* Et læsio non debet euenisse fortuitò. *dict. l. minorib.*ibi. *Se captos. & l.3. D.eodem.*

Ob modicam tamen læsionem, non datur re-
586 stitutio in integrum: Nam de minimis non curat Prætor. *l.4. D. de in integ. restit.l.11. §.sciendum.D.de minor.* Neque per hoc requirimus enormem læsionem, aut vltra medietatem. *Acosta in l.Gallus. §. & quid si tantùm. D. de lib. & posth. p.2. nu.76. Abb. cap.1. num.8. de in integr. restit. Couar.1.variar. cap.1. num.8. & 11. Ant. Fab.2. Cod. tit.2. def.5.*

Requiritur læsio gratis.

Læsio debet intercedere contractus tempore, non deindè superuenire, *l.verùm.11. §. item non restituetur. §.locupleti. l.3. §. scio. l. quod si minor. §.restitutio. D.de min. Ant.Fab. 3.C.tit.20. def.36. n.11.*

In cõtractu

Obseruandum tamen est, in Regno dari pri-
587 mum, & secundum beneficium: quæ est duplex restitutio in integrum concessa personis priuilegiatis, vt fœminis, minoribus, ad probandum incumbentia: quæ, eis petentibus, statim conceditur nulla læsione probata. *Rou. pragm.11. num.25. de ordin. Iud. Gallupp. p.2. prax. cap.28. Pratus ad Muscatellum. in prax. Glos. in integrum. v. Iudicat auctor. Ricc. coll.186. Franc. dec. 598. Petra vitu 71. n.4.* quorum beneficiorũ, petitur primũ intra 30. dies post publicationem, & quando non fit publicatio, vt, si desinit probatio per testes, debet peti intra 30. dies à conclusione: Et secundum beneficium debet peti intra alios 30. dies
588 sequentes. *Capyc. dec.91. num.7. lib.1.Sanfelic. dec.144. lib.1. Gizzius ad Capyc.decis. 91. num.1.*

Quando in Regno 1.& 2. beneficiũ petatur.

LEMMA V.

Dolus, fragilitas. &c.

IIJ. Requisitum est, vt adsit dolus, vel fragi-
589 litas. *l.1. C.qui & aduersus quos. d. l.minor.5.* ibi. *Dolus aduersary. C.de int.restit.l.13. §.1. l.44. D.de min.* ibi. *Ab alijs circumuenti, vel suafragilitate decepti.*

Hinc si ab initio prudenter, & commodè contractus sit celebratus, licèt postea malè cedat, aut damnum casu eueniat, non est locus restitutioni in integrum. *l. inter minores. 8. D. de in integ. restit. l.si Curatorem.*
590 *3.C.eod. DE. in l.ait prætor. §. non solùm.* vbi Cyn. *Gothofr. Bart. & in l.fin.* C. *de in integ.restit. Onnate tom.1. de contract. tract. 6. disp.22. sect.2. num.24. Gomez.2. var. c.14. num.1. Molina disp.573. Lapus alleg. 53. nu.8. Innoc. in cap. coram. de in integ. restit. Thusc.concl.295. n.6.* Læsis enim, & deceptis, non commodè, & secundum ius commune contrahentibus, aut deceptoribus subueniendum est. *l.vlt.C.de in integr. restit. l.1. D.eod. l.verùm.§.sciendum, & §.locupleti. & l.1. C. Qui & aduersus quos. l.non omnia.43. D.de minor.*

591 *Decipientes non restituuntur.*

LEMMA VI.

Restitutio petitur intra quadriennium.

IV. Requisitum est, vt postquam deuenit ad
592 maiorem ætatem intra quadriennium continuum, petat restitutionem pupillus. *Aut. de hæred. & Falc. l.1. C. si minor ab hæred. se abst. Clem. vnic. de restit. in integ.l. superuacuam. l.fin.C.de temporib. in integ.restit. l. infra vtile.34. D.de minor. l.si minorem. 4.* vbi *Cyn.& Alber.* C.*de integ.rest. Ant. Fab. 1.Cod. tit.5.def.3.num.13. Fulgos. cons.153. col.2. Dec. cons.436. Ancharan. cons.214. nu. 10.Thusc.l.c. concl.298. Com.cons.275. n.1. lib.1. Glos.in l.auxilium. v.Cessabit. D. de minor. Gratian. c.798. num.1.* siue petatur restitutio à contractu, siue à sententia, siue ad appellandum, siue contra appellationem desertam, &c. *Afflict.decis.175. Surd. dec. mar.136. num.2. Muscat.lib.2.prax.p.3. Glos. fuerint. n.12.* Sic restituitur ad solutionem Canonis, nè incidat in commissum. *Gram.dec.52.* & aduersus non petitam inuestituram feudi intra annum. *Viuius decis. 428. n.19. Ricc.coll.dec.1337.*

Petitur intra quadriennium.

Currit quadriennium à prima die anni 26. in
594 minoribus, iure communi. Iure Regni, à 1. die anni 19. *Const. Minorum iura.* Statuto Vrbis Romæ, prima die anni 21: *Gratian. l.c.* Iure Longobardorum à prima die anni 22. Et in aliis à die sublati impedimenti ad agendum. *tit.* C. *& l.fin.* C. *de tempor. in integr. Buratt. dec.75. nu.22. Rota dec.132. num.71. p.2. recent.* Aliqui volunt quadriennium esse vtile, itaut non currat legitimè impedito, putà absenti: Ex *c.1. & 2. de restit. in integr.* legitimè quippè impedito tempora non currunt. *l.1. in fin.* C. *de annal.except. l.fin.§.donec.* C.*de iur. delib. l.1.* C.*de bon. mat. Caldas de rest. in int. v. Infra legitima tempora. nu.2. & 12. Diana loc. cit. resol.28. Gratian. c.798. n.5. ex l. intra vtile. D.de minoribus.*

593

Vtile incepta maiori ætate.

Quadriennium à die initi contractus datur
595 Ecclesiæ pro petenda restitutione in integrum. *c.1.& 2. de restit. in integr. in 6.* nisi adsit dolus, vel vita Prælati alienantis, vel alia rationabilis causa. *d.c.2. Felin.in cap.1. col.fin. nu.13. de præscript.Oddo de rest. in integ.p.1.qu.19.n.22. Alciat.cons.103.nu.33. Iaf.in Auth. quas actiones. n.35. C.de sacros. Eccl. Alex. cons.9. in fin. lib.3.Gabriel.lib.2. cons.67.n.18.Capyc.dec.4. nu.26.*

Ec.læsa currit à die contractus.

Nec dicas: Ecclesia vtitur iure minoris. *d.c.1.*
596 Ergo semper poterit restitui in integrum: sicuti semper, ac quis est minor, poterit restitui in integrum.

Obiectio.

Nam

Solutio.

Nam ius dans Ecclesiæ Minoris priuilegium, illud ad tempus coarctauit. *d.c.1. Alex.lib. 1. conſ.60.*

Ecclesia nō restituitur ad quadriēnium ante pro petā restitutione

Sed Q.I. An restituantur ad quadriennium concessum pro petenda restitutione?

Nega. Nam sic res abiret in infinitum, & nemo vellet, cum tanto periculo, contrahere. *l.8. l.quod si.25. §.Non semper. D.de minor. l. si mulier. 11. D. ad S.C. Vell. l.Sancimus.C. ad Trebell. c.1.& 2.de in int.rest.in 6.Giurb. dec.106.n.11. Felin.l.c. n.12.Pereg. conſ.94. n.61.lib.2.* & alij. Idque etiam si esset læsa, non enormiter.

597 Si Ecclesia sit instituta, vt intra certum tempus, putà, biennium ædificet Capellam, alias hæreditas deuoluatur ad alios, restituitur in integrum, si non seruet testatoris voluntatem. *Bald. in l.pupillorum.5. num.4. C.de repud.hared.* Sicuti hæres minor, cui datur annus pro implenda testatoris voluntate. *Auth. Hoc amplius.* vbi *Iason.n.60. C.de fideicom.* restituitur, illo anno elapso, ad seruandam omissam testatoris voluntatem. *Abb.lib.1.conſ.60. Bald.in d. l. Id quod pauperibus.n.13.C.de Epiſc.& Cler.*

Restituitur ad seruandā testatoris dispositionē

Q.2. An quadriennium detur ad petendam, an ad terminandam restitutionem in integrum?

598 Datur ad petendam restitutionem in integrū, secundùm *Donell.lib.21. c.20.* Sed etiam dari ad terminādum restitutionis iurgium, docuit *Duaren. l. fin. C. de in int. rest.* Cui

599 textui gratis aliqui manum admouent; & pro *finienda*, legunt, *inchoandam.* Præcipuè cum *Duareno* faueat *Clement.vnic. de restit. in integ. Rot. p.2. recent. dec.13. n.2.* Accedit, olim ad finiendam causam restitutionis in integrum datum fuisse annum. *l.5. & 6. C.de tempor. in integr.l.36.D.de minor.*

Mihi persuasum est, Reo petente, vltra quadriennium litem posse protrahi. Nam eius fauore quadriennium inductum est. *l.6. C. de tempor.in integr.*

600

Vltra quadriennium restitutionis durat petente reo.

Q.3. An tempus læsionis minus quadriennio, habeat quadriennium ad restitutionem: vt si res mobilis minoris, vel Ecclesia triennio sit præscripta.

Affirma. *l.fin.C. de tempor. in integr.* Contra, *Bald. & Ias. in l.1. §. conditionis. D. quæ in fraud. credit. l.28. §.8. D. ex quib. cauſ.* Quæ iura loquuntur de tempore restituto per beneficium restitutionis in integrum, non de tempore dato à iure ad intentandā restitutionem.

601

Restituitur tēpus omissum.

Q.4. An petens restitutionem in integrum, debeat probare quadriennium, adhuc durare?

Nega. Sed satis est si probet contractum celebratum in ætate minori. Et aduersario incumbit ostendere, quadriennium lapsum post minorem ætatem. *l.si minorem 4.* vbi *Cyn. C.de in int.rest.min. Imola in c.constitutus. n.5. eod.tit.*

602

quadriennio probatur elapsum à parte negāte restitutionem.

Q.5. An in læsione enormissima, Ecclesia restituatur post quadriennium?

603

In læsione enormissima restituitur supra quadriennium.

Affirma. *c.1. de rest. in int. in 6.* si notoria sit iniustitia: decisum apud *Gratian. c.907. nu. 14.* Et etiam post 30. annos. *c.ad nostrum. de reb. Eccles.non alien. Couar.2. variar. c.3. n.13. Buratr.dec.404.nu.10. Rota p.6. recent. dec.284.n.50.*

Q.6. An in supremis Tribunalibus attendatur lapsus quadriennij?

Nega. Nam in istis proceditur ex æquitate. *Rota loc.cit.n.5. Ridolphin.p.2.c.13.n.469.* & alij.

LEMMA VII.

Contractus non debet esse nullus?

604

Nō restituitur in contractu nullo

V. Requisitum est, nè contractus, contra quem petitur restitutio in integrum, sit nullus. Nam restitutio in integrum supponit contractus valorem. *l. in causa. 16. D. de min. l. 3. C.eod. l.pen. C. si adu. rem iud. l.3. C. si aduersus liber. l.2. C. de præd. minor. Ant.Fab. 4. Cod. tit.17. def.1.num.4.* Sic cessat restitutio in integrum, si alienetur res immobilis sine decreto Iudicis. *l. non est nobis necessaria. 2. l. si quidem. 11. C. de præd. min. l. in causa.16. §. Et generaliter. D. de min.* Nam alienatio est nulla. *l.1. D. de rebus eorum, qui sub tut. vel cur. sunt.* Et si pretium versum sit in commodum minoris, illud restituit etiam si alienatio fuerit nulla. *l. prædiorum. 10. l. si prædium. 16. C. de præd. min. l.si pretium. 19. C. de procur.* Et nè comperat ordinarium aliquod remedium: Nam eo ipso cessat ordinarium restitutionis. *l.si Curatorem.3. C.de integ. rest. l.si in te. l.3. l.4. l.vlt. C. in quibus causis in integ. rest. non sit necess. l. in causa.16. la 2. D.de minor. in §. relatum, & §. Pomponius.*

605

Et vbi est remedium ordinarium

LEMMA VIII.

Minor à contractu iurato non restituitur.

SI minor certioratus de beneficio restitutionis, iuramento contractum firmet, non gaudet amplius restitutione in integrum. *DD. in & ex Auth. Sacramenta puberum.* vbi *Ias. num.44. Salycet. num.11. Alberic. num.7. C.si adu. vendit. & in c. debitores. de iur. iur. argum. text. in l.si mulier. D.ad Vell.* vbi mulier non vtitur Velleiano, cui renunciauit. *Bart. in l.si quis pro eo. D. de fideiussor. Abbas in c.cum contingat. de iur. iur. Alex. conſ.222. lib.2. Dec. conſ.34. Pariſ. conſ.96. lib.1. Cagnol. in l.2. num.91. C.de rescind. vend. Sanchez 2. decalog. cap.20. Cephal. conſ.403. num.26.vol.3. Gabr. vol.1. conſ.127. num.8. Eugen. vol.1. conſ.3. num.13. Thesaur. dec.66. Guid. Pap. dec.35. Lapus alleg.24.* vbi *Apostilla. v. Iurans.* Dicens, esse communem, in praxi receptam

606

Nec restituitur, in contractu iurato.

607

repram, etiam si minor non sit certioratus. *Gomez.2.var.tit.de rest.min.n.18. Faber. de error.prag.dec.6. c.9. Seraph.de priuil. iur. priuil.83. nu.78.*

608 Sed etiam, stante iuramento, posse in integrum restitui firmat *Teutlerus selectar.disp. vol.1. disp.11. Thes.9. lit.E. Aldou. cons.1. Curt.iun. cons.53. num.6. Specul. tit.de vend. à min. num.3. Bellapert. in d. Auth. Sacramenta puberum. col.3.* vbi *Alber. num.7. Salycet. num.11. Criuel. decis. Nolana.14. num.* 22. id fortius concludens, I. In contractu prohibito à lege ob fauorem publicum. II. In contractu simulato III. In contractu super alienatione rerum immobilium. IV. In iuramento interposito per errorem, credens se maiorem. V. Si intercedat læsio ènormissima: Et ratione suadetur, quia ætas, & consilium minoris non est habile. Et iuramentum non est vinculum iniquitatis. *c. quamuis. de iur.iur.* Esset autem vinculum iniquitatis, si efficeret, iniuste læsum, non restitui. Accedit, eadem facilitate contrahere, & iurare: argum. *l.doli mali. v. diuers. D.de Nouat.* Et indè eorum restificatio sinè iuramento recipitur, timore periurij. Petit tamen absolutionem à iuramento, antequam restitutionis imploret auxilium. *Ant.Fab.4. Cod.tit.1.def.7.n.3.arg. l. quoties. 80. D. de verb.oblig.* Nec mirum. Nam iuramentum non tollit consilij defectum, nec circumspectum, ac prudentiorem reddit minorem. *l.si quidem. 11. v. Si verò. C.de præd. minor.* Ratione cuius minori est concessum restitutionis beneficium. *l.11.§.sciendum. D. hoc tit.* Confirmatur I. Quia Minor læsus restituitur contra alienationem factam decreto Iudicis. *l.11. v. Si verò. C.de præd. min. Thesau.dec. Ped.66. num.2.* Ergo etiam debet posse restitui contra contractum iuratum, quo læditur. Nam iusiurandum supplet decretum Iudicis. *Alex. cons.27. & 125.num. 16. lib.1.* II. Suadetur: quia iniquus est contractus, in quo minor iniuste læditur. Ergo, non debet, iuramento reddi indissolubile. Secùs iuramentum esset vinculum iniquitatis. contra *c. non est obligatorium.de reg.iur. in 6.c.23.cap.18. de iur. iur. cap. fin.22. qu.6. cap. animaduertendum. 22. qu.2.*

Oppositum probabilius

Ex multiplici ratione.

Absoluitur petens à iuramento.

Restituitur aduersus contractum iuratum.

LEMMA IX.

Nè maior factus ratificauerit.

612 VII. Requisitum est, nè maior factus ratificauerit consensum præstitum in minori ætate. *l. denique.3. §. si quis cum minore.* ibi. *Placet, si quis maior factus comprobauerit, quod minor gesserat, restitutionem cessare. l.si filius. 31. D. de min. l.1. l.2.* ibi. *Qui post 25. annum ætatis, ea, quæ in minore ætate gesta sunt, rata habuerit: frustrà restitutionem eorum postulat. C.si maior factus ratum habuerit. l. fin. C.si minor se mai. dix. l.2. C. quod metus caus. l.post diem. D.de lege commiss. Gomez. 2.var.c.14.*

Non restituitur qui maior factus ratificauit gesta in ætate minori.

Exigitur tamen, vt, per nouum voluntatis actum, maior factus comprobet gesta in minori ætate. Patet; nam *comprobare*, denotat dualitatem actuum: Sic aliud est *probare*, aliud *comprobare*. Et sic indicat duas probationes rei gestæ, vna in minori, altera in maiori ætate. Cum ergo in *d.l. denique. 3. §. si quis.* exigatur comprobatio. ibi. *Maior factus comprobauerit:* exigitur noua voluntas comprobans in maiori ætate, gesta in minori. Idque etiam patet ex *d.l.si filius. 31.* ibi *repudiatum beneficium Prætoris.* & ibi. *liti renunciasse.* vbi requiritur contraria voluntas, vt scilicet renunciet restitutioni in integrum: Ad idem est *d.l.1. l.2. C.si mai. factus rat.* vbi requiritur ratificatio, quæ semper supponit aliud ratificabile. Ista diligenter ponderanda: nam hinc lux ad *l.3. §.si quis. v. Scio etiam illud aliquando incidisse: Minor 25. immiscuerat se paternæ hæreditati, maiorque factus exegerat aliquid à debitoribus paternis: mox desiderabat in integrum restitui, quò magis abstineret paterna hæreditate. Contradicebatur ei, quasi factus maior comprobasset, quod minori sibi placuisset. Putauimus tamen, restituendum in integrum, initio inspecto. Idem puto si alienam adut hæreditatem. D.de Min.* Vbi minor immiscens se hæreditati restituitur contra additionem, etiam si maior factus exigat aliquid à debitoribus hæreditarijs. *Glos.in l.minoribus. v. Respondere. C.de his quib. vt indig. Rou.in prag.1. n.32. de S.C.Macced.*

Noua voluntate.

L. 3.v.Scio D.de Min.

Explicatur

Idque non mirum. Nam per exactionem illam non intendebat confirmare, ratificare, ac comprobare additionem factam in ætate minori, sed eadem voluntate, qua immiscuerat se in minori, exegerat in maiori ætate: & sic, non fuit in *d.v.Scio*, noua voluntas Maioris, comprobans gesta in ætate minori. Sed eadem voluntas se immiscentis, cuius effectus percipiebat Maior factus.

Restituitur exigens in maiori ætate eadē voluntate, qua hæreditati se immiscuit in minori ætate.

Et, quod fuerit eadem voluntas, patet expresse ex verbis *text. d.§.Scio.* vbi dicitur, initium huius voluntatis fuisse in ætate minori. Ergo eadem persistebat in ætate maiori: secus, si adfuisset alia noua comprobans voluntas in ætate maiori, eius initium incepisset in maiori, non in minori ætate. Hinc, cum non aduenerit noua voluntas, sed infirma illa Minoris voluntas duret, porerit per restitutionem in integrum tolli: vt optimè *text. d. v. Scio in fin.* ibi, *Putauimus, restituendum in integrum initio inspecto.* Vide *sum. in d.§. si quis cum minore.* vbi qui vult antecedens, vult consequens

613 614 615 616 617 618

quens: sic, qui vult hæreditatem, vult fructus, absque noua voluntate.

619 *LEMMA X.*

Nè deceperit contrahentes.

Decipiens non restituitur.

VIIJ. Requisitum est, nè, dicendo, se Maiorem, deceperit contrahentes. *l.2. & 3. C. si minor se maiorem dixerit. Minsinger. centur.4. obser.20. Rouit. in pragm.1. de minorib. n.14.* vbi *Alex.* eius filius notat, requiri dolum proprium Minoris, asserentis se Maiorem: Nam deceptis, non decipientibus iura subueniunt. *ll. cit.*

LEMMA XI.

Qui gaudeant hoc beneficio restitutionis?

Qui restituantur.

IN tres classes rem diuidamus. I. Illorum, qui nomine proprio. IJ. Qui nomine alieno. IIJ. Illorum, qui ad instar Minorum restitui petunt.

LEMMA XII.

Nomine proprio.

620 COmpetit minoribus. *l.1. l. minoribus.6. D. de minor. tit. C. de in integ. restit. tit. C. si aduers. credit.* Etiam aduersus gesta, Tutore, vel Patre Auctore. *l.29. D. de minor. l. Tutor. §. Curator. & tit. C. si Tutor, vel Curator. l.1.2. & l. cum & minores. l.4. & l. fin. C. si aduers. rem iudicatam.*

Quis minor. Nomine minoris venit I. Posthumus. *l. etiam ei.45.* vbi *glos. & Bart. D. de minor.*

Infans. IJ. Infans, & Pupillus. *l. si res pupillaris.49. D. de minor.* Illi verò, qui nulliter agunt, habèt, non restitutionem, sed reiuindicationem; *l. si Curatorem. C. de in integr.*

621 IIJ. Adolescens, scilicet Minor, quando auctore curatore contrahit. *l. si curatorem. 3. & l.5. D. de in integrum restit. l. auxilium. §. in delictis. D. de minor. l. minoribus. 8. C. eod.*

Mulier. IV. Mulieres minores. *l. si mulier. 31. l. Æmilius. 38. l. minor. 48. D. de minor. l. 2. C. eod. l. 1. C. si tutor, vel curator.*

622 *Filius f. minor restituitur.* V. Filiusfam. Minor restituitur. *l. vnica. C. de filiof. min.* vbi minor fideiubens pro patre, vel extraneo restituitur aduersus parentes, & è cõuerso: Et libertis aduersus patronum denegatur restitutio. *l. fin. C. qui, & aduers. quos.*

Non seruus minor. Seruus minor non restituitur. Nam domino acquirit: qui sibi imputare debet, si minorẽ seruum constituerit pro negotijs. *l. denique. §. seruus. D. de minor.*

LEMMA XIII.

An socius minoris gaudeat restitutione?

623 SEnsus est, *An restitutio aduersus sententiam concessa Minori, prosit eius consocio?*

Affirmauit *Bart. in l. vnic. n.5. & 6. C. si incommuni eadem causa. Gomez. 2. var. resolut. 14. num.10.*

Sed negandum cum *Donello lib.21. cap. vlt. Herigio. p.2. q.19. nu.73. Duaren. ad d. l. vnic.* Patet ex *d. l. vnica.* ibi. *Vobis autem ad communicandum edicti perpetui beneficium eius ætas patrocinari non potest.* Vbi fratribus sororis restitutio non prodest. Ergo restitutio non communicatur cum socio. Idem est in *l.3. §.4. D. de min.* vbi restitutio data filio, non prodest patri. Et ratio est, quia in consocio cessat finis restitutionis: ergo restitutio. *Affl. dec.213. Annas. sing.73. Tappia in Const. Minorum iura. n.4.* 624

In re diuidua socius minoris nõ restituitur.

Hæc dicta nolo in re indiuidua. *Affl. l. c.* vbi *Vrsill. n.1. Rota dec.112. n.4. p.2. recent. Franc. dec.269. Pratus centur.1. obsern.52. num.12. Gizz. ad Capyc. dec.79. nu.3.* Nam tunc, ratione indiuisibilitatis rei, sententia lata pro socio prodest consocijs: vt, est seruitus. *l. stipulationes non diuiduntur. D. de verb. obl. l. si communem. 10. D. quemadmodum seruitus amittatur.* Vbi seruitus communis non præscribitur tempore consueto, quia vnus ex dominis erat minor. *Ricc. coll.639. Seraph. dec.957. in fin. Thor. v. Restitutio in integrum competens.* Et sic, si plures hæredes pro indiuiso rem possideant prodest maiori restitutio minori concessa. *Affl. in Const. Obscuritatem. n.22.* 625

Non sic in re indiuidua.

626

Super dictis non obstat *tex. in l.1. & 2. C. si vnus ex plur. appell. l. si qui separatim. §.1. D. de appell.* vbi prodest non appellantibus victoria appellãtis. Nam intelligitur, quando sententia præfertur in eadem causa, putà delictum esse factum, vel non. Tunc enim si delictum non est factum, à nemine est factum. Et sententia veluti indiuidua libello conformis omnes damnat, vel absoluit. At non sic in re nostra; cum causa restituẽdi sit in minore, non in socio. *Duar. sup.* 627

Sententia est indiuidua, & prodest omnibus.

Q. An Minor hæres maioris restituatur in integrum in lite incepta cum defuncto maiori?

Nega, si lis cum defuncto fuit contestata. Nã sicuti non restituitur aduersus cotractus initos à defuncto, ità nec contra quasi-contractus à defuncto factos: vt fit per litis cõtestationem. *Affl. dec.212. Franc. dec.364. Molf. ad Consuet. Neap. p.4. qu.8. Muscat. p.6. prax. Glos. in integram. n.13.* 628

Hæres minor non restituitur in lite contestata cum Defuncto.

LEMMA XIV.

Qui nomine alieno petunt restitutionem.

629 SEcunda classis est illorum, qui nomine minorum petunt restitutionem in integrum. Et sunt. Primò hæredes minorum, si non sit elapsum quadriennium datum ad petendam restitutionem. *l. interdum. 15. D. de min. hæred. l. non solùm. 6. l. inter minores. 8. D. de in integr. l. si intra. 6. l. 7. C. eod. l. minor autem magistratus. 18. §. fin. D. de min. Gomes. 2. var. c.14. n.6. Aymon. cons.7. in fin. Gratian. c.711. n.16. Ant. Fab. 3. Cod. tit.7. def.4. nu.2.* & 6.

Nomine minoris.

I. Restituitur eius hæres.

630 & 6.*Cod.tit.*21. *def.*1. *nu.*12. *ex l, Pannonius.* 80. *de acq. hæred. Ridol. p.*1. *prax. c.*9. *nn.*188. qui ait, dari hæredi hæredis. *Franc. dec.*229. *nu.*7. Quæ reſtitutio etiam datur contra hæredes lædentis. *l. non ſolùm.*6. *D. de in integr. reſtit. Rota. dec.*110. *p.*2. *diuerſ. Soc. lib.*4. *conſ.*79. *nu.*47. *Aff. dec.*240. *nu.*8. *Gratian. c.* 761. *nu.*29.

Et hæres hæredis citra hæred.

II. *Curator & Tutor* nomine minoris, & pupilli intentat reſtitutionem in integrum. *tit. C. ſi tutor, vel Curator.*

II. Curator & Tutor.

III. *Fideiuſſor* tamen minoris, eius nomine, non habet reſtitutionem. *l.*14. *D. de minor. l.* 1. C. *de fideiuſſorib. minor. Caſtrus Palaus tom.*7. *tract.*12. *diſp.*1. *punct.*19. §.1. *num.*10. Imò nec fideiuſſor poteſt recurrere contra minorem, pro quo interceſſit. Et conſequenter, ſi intentaret actionem mandati; minor reſtitueretur aduerſus eam. *l.*14. §. *in ſumma.* ibi. *Vtrum minor in integrum reſtitutionem aduerſus creditorem, an & aduerſus fideiuſſorem implorare debeat: & quid, tutius aduerſus vtrumque. D. de min. l. in cauſa.*1. *Cod. de fideiuſſ. minor. Gomez. c.*14. *n.*9.

631 *Non Fideiuſſor.*

Et hoc, ſi Fideiuſſor ſciebat minorem eſſe. *l. in cauſa.*14. *la ſeconda.* §. *in ſumma. l.*3. §. *vtrumque. D. cod. l.*1. & 2. C. *de fideiuſſ.*48. §.1. *D. tit. tit. Ant. Fab.*2. *C. tit.*13. *def.*1. & *lib.*8. *coniect. c.*1. & 2. Nec refragatur, fœminam fideiuſſiſſe. *l. ſi apud minorem.*13. D. *de min.*

632

Exceptio tamen, quæ competit minori non ex perſona, ſed ex cauſa, vt, exceptio rei iudicatæ, non numeratæ pecuniæ, doli; competit etiam fideiuſſoribus, minore inuito. *l. exceptiones, quæ. D. de except. l.*3. *D. de reg. iur.*

633

Procurator minoris ſinè ſpeciali mandato non petit reſtitutionem in integrum. *l. illud.* 25. §. *ſi talis. D. de min. l.*4. *Cod. ſi Tutor, aut Curator. cap. per tuas, & cap. coram.* vbi *Abbas de in integr. reſtit. l. vnica. Cod. etiam per procuratorem. Gloſ. in c. qui ad egenum. de proc. in* 6. *De Graſſis dec.*21. *in fin. de reſt. in integ. Roland. conſ.*29. *nu.*1. *lib.*2. *Caſſad. dec. l.*1. *de procur. Conar.*1. *reſol. c.*6. *v. Primò. Gratian. c.*762. *nu.*9. *Rota p.*3. *recent. dec.*33. *n.*3. niſi à procuratore opponatur incidenter. *Rom. ſing.* 126. *Abb. in c. ſciſcitata n.*5. *de reſt. in int.*

634 *Non generalis procurator.*

Niſi incidenter.

IV. Paterf. nomine filij petit reſtit. in integrum. *l. patri pro filio.*27. *l.*3. §. *Sed vtrum. D. de min. Caſ. in l. exigendi. col.*3. *n.*9. C. *de procu. Gratian. c.*401. *num.*15. Quod nequeunt alij conjuncti ſinè ſpeciali mandato. *Abb. in c. ſciſcitata n.*6. *de reſt. in integr. Caldas in l. ſi curatorem. v. Implorandum. nu.*8. C. *de in integr. reſtit. min.*

IV. Paterf.

Non aliis coniunctus

V. Negotiorum geſtor nomine minoris cauſa illius petit reſtitutionem in integrum, etiam ſinè mandato: ne minor abſens careat remedio, quo omnes potiuntur.

635 *V. Negotiorum geſtor.*

LEMMA XV.

Qui inſtar minorum fruantur reſtitutione in integrum?

TErtia accedit ſcrutinio claſſis illorum, qui, vt minores reſtituuntur. Et ſunt. I. prodigi. §. *datur, & §. vltimo. inſt. de curator.* Furioſis tamen non datur; quia eorum acta ſunt nulla. *T huſc. v. Reſtitutio in integ. concl.* 288. *n.*107. *Bald. lib.*3. *conſ.*215. 636

IJ. Eccleſia vtitur iure minorum in reſtitutione. *cap.*1. & 2. 3. & 5. *de reſt. in integ. Clem. vnic. eod. tit. l. decernimus.*15. *D. de ſacroſ. Eccleſ. Bart. in l. pupillus. D. de rebus eorum. Alex. lib.*4. *conſ.*16. *Abb. lib.*1. *conſ.*87. *Rom. conſ.* 123. *col.*4. *Ant. Fab.*3. *C. tit.*20. *def.*36. *nu.*12. & 1. *Cod. tit.*2. *def.*41.

Reſtituitur Eccleſia laſa.

IIJ. Idem de alijs locis Pijs, Collegijs, Hoſpitalibus, Confraternitatibus, fundatis Epiſcopi auctoritate. *l. Orph. motrophos.*31. *C. de Epiſc. & Cler. Panormit. in c.*1. *nu.*15. *de in integr. reſt. Rom. conſ.*407. *T huſc. v. Minores. concl.*241. *Maranta de ord. iud. par.*6. *cap.*2. *Caſtr. conſ.*269. *lib.*1. *Abb. in c. nullis.* 5. *in fin. nu.*14. *de reb. Eccl. non alien. Maſtrill. dec.*110. *Cabed. dec.*51. *nu.*8. *p.*1, *Gratian. cap.*517. *num.*2. *Valaſc. conſult.*105. *nu.*34. 637

Quibus locis pius.

IV. Reſpublica, & quæuis alia communitas, Ciuitas, Caſtrum, Oppidum, Pagus, etiam paruus, &c. vtuntur iure minorum. *l. reſpublica.* vbi *Bald. C. quib. ex cauſis. l. non ſolùm.*6. *D. de in integr. reſt. Cranetta conſ.*642. *nu.*13. *Signoroll. conſ.*253. *in fin. Aret. conſ.*25. *n.*10. *Alex. conſ.*55. *nu.*17. *lib.*5. *Affl. dec.*216. *nu.*2. *Ruffr. ad Capell. T holoſ. dec.*249. *Cardin. in cap. auditis in fin. q.*11. *de reſt. in integ. Boer. deciſ.*508. *Gratian. dec.*218. *n.*1. 638

Reſpublica oppidum.

Nomine Reipublicæ venit etiam Vniuerſitas Studiorum: *Maranta loc. cit. cap. ſecundus actus. nu.*85. & 87. *Panor. in cap.*1. *nu.*14. *de reſt in integr. Mol. diſp.*374. *nu.*4. Et hoc, etiã ſi Villa eſt minima: putá, ſex, vel decem hominum. Nam ſimplicitas, ac ignorantia, quæ regulariter in illis eſt, pluſquam in magnis Ciuitatibus, deber reſtitutionis clypeo fortius muniri. *Affl. l. c.* Contra *Oſaſc. dec.*87. *Gratian. c.*178. *nn.*28. qui putat, iſtos haberi pro primatis, & tractare res Vniuerſitatis, vt propria. ex *Bart. in d. l. Reſpublica n.*3. 639

Vniuerſitas ſtudy.

V. Fiſcus, & Princeps reſtituitur quoad bona fiſcalia, non quoad patrimonialia: nam, non iſta, ſed illa reputantur bona Regni, & Reipublicæ. *tit. Cod ſi aduerſus Fiſc.* vbi *DD. Azo. hoc tit. num.*1. *Molin. diſp.* 574. *Onnatte diſp.*22. *n.*60. 640

Fiſcus: princeps.

VI. Milites reſtituuntur pro tempore, quo actu militant ad defenſionem Reipublicæ. *tit. Cod. de reſtit. militis, per totum. l. milites.* 45. *D. ex quib. cauſ. maior.* Et capti ab hoſtibus, reuerſi reſtituuntur. *l. ſi ab hoſtibus* 6. *Cod. ex quibus cauſis.* vbi *Salycet. & gloſ.* 641

Reſtituitur miles.

VII. Abſens cauſa Reipublicæ reſtituitur aduer-

uersus præscriptiones. *l.1.2.& vlt. C. de in integr.restit.min.*XXV.*anno.l.non solùm 6.D.de int.rest.* Et restituitur etiam aduersus absentem causa Reipublicæ.*l.fin. D.ex quib.caus. mai.* Non tamen restituitur in his, in quibus etiam non absens causa Reipublicæ fuisset læsus. *l.is, qui* 44. *D.ex quib.cau.mai.* Nec restituitur si reliquit procuratorem. *l.is,qui.39.D.cit.tit.*

Absis causa Reipub.

VIII. Passus vim, metumuè cadentem in virum constantem restituitur.*l.1.& 2.D.de in integ.rest.l.1.l.metus.3. D.ex quibus caus.mai.* Idq;dicas de illis etiam, qui dolo,aut errore decepti sunt, quibus etiam succurritur. *l.1. D.de in integr.rest.l.metum.9. §.ex hoc edicto. l.10.& 12.* D.*quod metus causa. Ant. Fab.6. Cod.tit.4.def.5.nu.5.*Et quæstio erit de voce, An appellanda sit restitutio in integrum, dummodò habeat omnes eius effectus.

642

Vim,ac metum passus iniustè.

IX. Cuilibet maiori datur restitutio in integrum, ex clausula generali, *Si qua iusta causa*:putà,bonum ius læsi, grauis absentia, ignorantia, iniusta sententia, ægritudo,&c. *l.1.l.item hi.4.l.item ei.14.l.& qui data opera. 5.D.ex quib. cau.mai. Alex.in l.iuris ignorantia.col.fin.n.6.C.qui admit. Franc.dec.23.n.16. Ann.sing.451. Rota dec.164. nu.4. p.1.recent. Franc.Marc.dec.291.nu.3.p.1.Greg.dec.459. nu.2.Caualer.dec.163.nu.1. Inn.in c.Constitutus.8. in fin.de in integ.rest.* Ex sua tamen negligentia, & culpa damnificatus non restituitur.*l.non enim.16.l.sciendum.18. l.ab hostibus.15.§.fin. D.ex quib. caus.mai. Guid.Papa dec.473.nu.4.Caldas in l.si curatorem.v.Læsis n.54.*C.*de in integ.rest.min.*

643

Quinis Maior ex iusta causa.

644

X. Mulieri, etiam meretrici. *Franc. dec.233. Troyf.in Prag.Cursu dilationum. nu.34. de ord.Iud.*Idq;ex *Const.Regni Mulieribus.* vbi *Affl.n.1.* Et iuris ignorantia dicat se læsam: licèt oppositum sit de iure communi. *l.fin. C.de iuris,& facti ignor.*

645

Mulier ignorãs iure cõmuni ex clausula si qua mihi iusta causa.

Mulieres ergo in Regno gaudent restitutione in integrum in ordine ad petendum primum,& secundum beneficium,concessum à *Ritu* 21.*M.C.V.*personis priuilegiatis,per 30.dies à publicatione in causa, vbi sit; & vbi non sit,à conclusione in causa;ad probandum non probata,vel ad pinguius probandum. *Affl.dec.35.& 210. Pratus ad Muscatell. Glos. in integrum p.6. lib.1. v. Iudicat auctor.*Notaui *ad Gallup.p.2.c.31. n.21.prax.* ex *Const. Obscuritatem. prag.*11. *de ord.iudic. Staiban.cent.2.foren.resol.155.nu.4. Petra ad Capyc.dec.109.nu.2.*

Quid iure Regni Quod nam primum,& secundum beneficium.

646

Licèt nó restitui aduersus sentẽtias,& decreta censeat *Vrsill.ad Affl.dec.356. n.5.Rou.prag. 1.nu.22.de min.Franc.dec.284.nu.2. Staib.l.c. nu.6.* Nam iure communi non habet restitutionem. *Gratian.discep.219. Ant.de Amato dec.March.78.Surd.dec.104.nu.25.Mascard. concl.1080.nu.24.Gutt.pract. lib.1. q.70.n.7. Ossasc.dec.Pedem.*87.Et iure Regni tantùm habet primum,& secundum beneficium. *d. Constit. Obscuritatem, & pragm.*11. *de ord. iudic.*

647

Obseruandum tamen, non dari restitutionem in integrum, quando contractus fuit ab initio nullus;nam tunc,currente remedio ordinario Nullitatis, excluditur subsidiarium huius Restitutionis. 648

LEMMA XVI.

Contra quos detur restitutio in integrum?

DIfficultas I. est,an detur contra pariter priuilegiatum: putà, minori aduersus minorem?

Affirma. ex *l.verùm.21. §.item quæritur, & §. minor.*vbi *Bart. & l.quòd si minor. §.si Seruus. D.de in integr.rest.l.1.2.& finali.Cod.si aduersus Fiscum.*Nam isti non habent priuilegiũ, nè aduersus ipsos detur restitutio: & sic nó currit regula, *Priuilegia conquassantur*: Sic mulier fideiubens, vtitur Velleiano aduersus aliam mulierem, pro qua fideiussit. *l.si sinè.Cod.ad Vell. Castrus Palaus tom.7.tract. 12.punct.19.§.2.n.3.*Contra *Layman.* 649

Restitutio datur contra pariter priuilegiatũ

IJ. Difficultas est, *An detur aduersus tertium possessorem,aut hæredem lædentis.* 650

Affirma, Dari aduersus tertium possessorem. *l.in causa.13.§.interdum.D.de Min.Couarr.1. var.c.5.n.7. Gomez. infr.citan.* Licèt tertius possessor de euictione agat contra venditorem, vt recuperet pretium. *l.Sed vbi restitutio.15.D.de minor.*

Tertiũ possessorem.

Datur etiam contra hæredem hæredis. Patet ex dictis.*l.interdum.19.l.Sed vbi.*15.vbi *Odo. Bart.Bald.& Alber.D.de Min.Gomez.2.var. cap.14.nu.6.*

Hæredem, &c.

LEMMA XVII.

In quibus contractibus,& causis detur restitutio in integrum?

COntractus possunt esse onerosi, gratuiti: Causa est vltima voluntas, & Iudicium. In quibus videndum est,quando restitutioni sit locus. Nam licèt materia explicata sit plusquam sedecim titulis Digestorum,& Codicis adhuc implicata est.Certum est,tollendam esse grauem læsionem illorum, qui vtuntur beneficio restitutionis. *l.1.6.8.D.de in int.rest.l.6.C.eod.l.1. D.de min.* 651

Restituitur minor læsus.

Examinemus ergo. I. in quibus contractibus onerosis detur restitutio.

Si minor lædatur in contractibus onerosis, putà,emptione,venditione,restituitur. *l.ait prætor.7. D.de min.* Imò si vendat creditor, eodem gaudet restitutionis beneficio. *l.patri.27.§.si pecuniam. D.cit.tit.l.1.C.si aduersus venditionem pignorum.* 652

In omnib. cõtractibus onerosis.

II. Restituitur ex societate inconsulta. *d.l.ait prætor.*

IIJ. Ex mutuo malè dato,vel accepto.*l.mutuũ. D.cit.tit.* vbi si amisit pecuniam mutuo acceptam,

Mutuo.

653 ceptam, restituitur, si habens curatorem, siue eius auctoritate det mutuum, contractus est nullus, nec indiget restitutione. *l. si curatorem habens. 3. C. de int. rest.*

Dote. IV. Si in dote lædatur, restituitur: vt, si ex errore det in dotem totum patrimonium. *l. si ex causa. 9. §. in dotis, & l. minor. 48. §. mulier. D. de min.* Et potest reuocare id, in quo damnificatur. *l. vnica. C. si aduers. dotem.*

Indebitè soluto. V. Si soluit indebitum, restituitur. *l. illud. 25. D. de minor.* Quæ propriè non est restitutio ex æquitate, sed ex iustitia. *l. 1. & 2. C. si aduers. solutionem.*

654 VI. Restituitur aduersus transactionem, si lædatur. *l. 1. & 2. C. si aduers. transactionem. Ant. Fab. 2. Cod. tit. 21. def. 5. nu. 5. Put. dec. 21. de rest. in int. Rota, dec. 354. & 2. lib. 3. diner.*

Tràjactione.

VII. Restituitur aduersus nouationem perperàm factam. *l. fin. D. de min.* Hæc in onerosis:

Nouatione. In gratuitis currit restitutio. I. in donatione, etiam ad pias causas. *l. 1. Cod. si aduers. donationem.*

Donatione.

655 II. In acceptilatione. *l. patri pro filio. 29. §. si minor. D. de minor.*

III. Si renunciet querelæ inofficiosi testamenti, ad illam restituitur; nam illa renunciatio, donatio quædam est. *l. hoc iure. §. 1. D. de donat. Molin. disp. 573. nu. 16.*

656 IV. Restituitur aduersus condonationem factam a minore. *l. verum. 11. §. ex facto. D. de minor.* Et, restitutione in integrum potest filia minor venire contra iuratam renunciationem futuræ successionis debitæ: putà, patris, matris, &c. factæ etiam fauore masculorum, si lædatur enormiter: & hoc etiã filia maior, si lædatur enormissimè. *Ant. Fab. 2. Cod. tit. 12. def. 8.* Nam semper qui læditur, potest restitui: si minor, ex ætate labili: si maior, ex clausula, *Si qua mihi iusta causa. l. 11. §. sciendum. C. de in int. rest. min.*

Renunciatione successionis.

657 Sic etiam restituitur aduersus liberationem factam Tutori, & Curatori: & si factis computis, ei apparuerit non satisfactum. *Bart. in l. cum minor. D. de minor. Maur. de rest. in int. c. 134. Od. ibid. qu. 85. nu. 6. Paris. cons. 89. n. 28. lib. 1.* Repeti namq; debet redditio rationis illegitime facta, minori, & impuberi noxia. *l. cum seruus. 81. D. de cond. & dem. Bero. cons. 191. n. 14. lib. 1. Socc. cons. 112. nu. 8. lib. 4. Gutt. de coniur. p. 1. qu. 30. nu. 7.* Si tamen redditio rationis sit legitimè & iustè facta, contra illam non restituitur. *l. semel. Cod. de apochis pub. lib. 10.*

Liberatione.

Nec refert, liberationem esse factam ex certa scientia, cum decreto Iudicis, & generali

658 quietantia: aut dictum esse, Non posse contra liberationem aliquid fieri, etiam prætextu erroris; nam, si constat de læsione graui, adhuc potest petere de nouo computa reddi, restitutione in integrum. *Thesau. dec. 74. nu. 6. Rolan. lib. 1. cons. 49. nu. 62. Ceph. lib. 2. cons. 192.* Omnia enim præsumuntur

659 fraudolenter apposita. *Menoch. de arb. c. 209. n. 36. Paris. cons. 89. n. 39. lib. 1. Con. 2. var. c. 4. n. 3. Masc. de prob. concl. 253. n. 17. Corn. lib. 1. cons. 98. n. 2.*

Et nihil refert, si in computis dictum sit, *si plus debet, dono.* Nam, nec cum decreto Iudicis Minor donare potest. *l. ab agnato. l. fin. D. de curat. fur. l. 1. D. de tut. & ration. dist. l. fin. D. de cur. fur.*

Nec officiunt clausulæ pingues, frequentes,

660 amplæ ad fauorem liberationis factæ à minore Tutori, vel Curatori, etiam si dicatur liber rationum, factis computis, dilaceratus. *Costa de facti scientia, & ignorantia. inspectione. 6. num. 9. Pedroc. cons. 3. nu. 47. Socc. cons. 92. lib. 4. Iason. lib. 2. cons. 219. Anchar. cons. 330. Rolan. cons. 49. lib. 1.* Nam frequens illa clausularum agglutinatio, tutoris, non minoris vtilitatem præse ferentium, doli præsumptionem inducit. *Bald. lib. 1. cons. 245. col. 2. Aymon. cons. 241. col. 10. Menoch. cons. 1. nu. 435.*

Quibuscũque clausulis facta.

Clausulæ pingues dolum præferunt.

V. Restituitur, si gessit aliena negotia ex leuitate. *l. quòd si minor. 24. D. de minor.* 661

VI. Restituitur si fideiubeat. *d. l. ait prætor. §. non solùm. D. de minor.*

In vltimis voluntatibus Minor læsus restituitur. I. ad adeundam hæreditatem, etiam transacto tempore deliberandi: *l. ait prætor. 7. §. non solùm. D. de minor. tit. Cod. si minor ab hæreditate se abstineat. tit. Cod. si vt amissam hæreditatem. l. 1. Cod. si tutor, vel curator interuenerit.* Et etiam restituitur, vt repudiet hæreditarem legitimè aditam. *d. l. ait Prætor. §. restituitur.* vbi *Bart.* si ex hæreditate etiam pingui patiatur vexationes, lites, &c. *Bald. in l. 1. n. 4. C. si min. ab hæred. se abst. l. minoribus. 6. D. de min. Bero. cons. 68. n. 33. lib. 3. Guidon Pap. q. 160. in fin. Franc. Marc. dec. 302. n. 4. p. 1. Stard. cons. 75. nu. 9. lib. 1.*

Minor restituitur ad adeundam 662

Ad repudiandã hæreditatem.

IJ. Restituitur hæres minor aduersus omissam confectionem inuentarij. *Berous cons. 68. num. 83. lib. 1. Guid. Papa qu. 571. nu. 2.* ex *l. auxilium. 31.* vbi *Glos. v. Cessabit. D. de min. §. pupill. Auth. de hæred. & Falci.*

Ad conficiendum inuentarium.

IIJ. In legato, vel optione legata, restituitur, si deterius elegit. *d. l. ait prætor. §. hodie verò.*

In Iudicio, si lædatur, etiam restituitur. I. si sit condemnatus ex contumacia, in quouis articulo restituitur. *l. minor 8. D. hoc tit.* 663

Ad purgãdam contumaciam.

IJ. Si litem deserat: quæ desertiones in iure appellantur heremodicia. *d. l. ait prætor. §. fin.*

IIJ. Restituitur ad perendas dilationes, & terminos competentes ad producendas omissas probationes. *l. minor. 36. & 39. D. de min.* Ad opponendas exceptiones dilatorias, quæ vim peremptoriæ habent: vt ex- 664

Ad dilationes omissas.

cussio-

cessionis debitoris principalis: nam, illo soluente, minor liberatus est. *Auth. hoc si debitor. C. de pign.* Ad illas autem dilatorias, quæ modici sunt præiudicij, non restituitur. Nam de minimis Prætor non curat. *l. scio. 4. D. de in int. rest.*

665 IV. Restituitur aduersus sententiam latam, *l. si ex causa. 10. l. 19. §. 1. l. 9. D. de min. tit. C. si aduers. rem iudicat.* etiamsi transijsset in rem iudicatam. *d. tit. C. si aduers. rem indic.* etiam in S.R.C. *Afflict. dec. 356. n. 4. de Ponte conf. 58. nu. 13. vol. 1. Tappia in prag. 1. de appell. Franc. dec. 86. nu. 8. Anna in c. 1. n. 240. de vassall. decrep. ætat. Od. de rest. in int. q. 43. n. 2.*

Aduersus sententiam.

Si sententia est communis maiori, & minori,
666 restitutio fit pro parte Minoris, si fieri potest. Secus restituitur aduersus totam sententiam. *l. etiamsi. 29. §. ex causa. D. de min. l. unica. C. si ex communi, eademque causa.*

V. Restituitur ad appellandum, ad proponendam omissam suspicionem. *d. l. ait prætor. §. item.* ibi. *Si non pronocauit intra diem, subuenitur ei, vt pronocet. tit. C. si aduers. rem iud. Franch. dec. 431. Rouit. prag. 1. num. 7. de susp. offic. Ricc. coll. decis. 83. & 186.* quod in Regno amplius non licet. *ex pragm. 11. §. Ordiniamo. il primo. de suspic. offic.*

Ad appellandum nō ad omissas suspiciones in Iudice.

Minor, Vniuersitas, Ecclesia restituuntur ad
667 producendum testes, si secus lædantur, etiam post publicationem in causa, & dicitas testificationes aduersarij. *Gabr. de test. concl. 21. nu. 47. lim. 12. Affl. decis. 216. Capell. Tholos. dec. 249. Gratian. dec. 219. nu. 1.* vbi *n. 2.* ait, id non esse asserendum de muliere: post *Bart. in l. 1. §. nunciatio. n. 35. D. de nou. oper. nunc.* si mulier consuluit doctos. *Felin. in c. fraternitatis. n. 6. in fin. de testib.* Sed *Affl. l. c. nu. 2.* ait, seruari mulierem restitui.

Ad testes producendos

VI. Si lædatur, restituitur minor ab executione sententiæ. *l. si ex causa. 9. D. de min.*

VII. Fauore minoris vsucapio rescinditur.
668 *l. unic. C. si aduersus vsucapionem. Gomez. 2. var. c. 14. num. 3.* & hoc nè minores spolientur rebus tempore minoris ætatis. *Molin. disp. 573. n. 21.*

Contra vsucapionem.

VIII. Restituitur aduersus confessionem delicti inconsulto, aut blanditijs factam.
d. l. auxilium. & l. 1. C. si aduers. delicta. Afflict. decis. 280. Bald. conf. 310. nu. 2. lib. 1. Boss. tit. si aduers. rem indicatam. n. 22. Thusc. verb. Restitut. in integ. concl. 283. n. 1. Clarus §. fin. q. 60.

Confessione

669

LEMMA XVIII.

An possit Minor renunciare restitutioni in integrum?

Nequit restitutioni renunciare

NEga. Nam eo grauius læderetur, quo proprijs renunciaret priuilegijs. *Od. de restit. in integ. qu. 25. nu. 2. Gratian. cap. 761. nu. 35.*

LEMMA XIX.

In quibus non sint in integrum restituendi Minores?

IN multis Minores non restituuntur. I. Aduersus matrimonium: *cap. ex parte. de rest. in int. c. 1. 29. qu. 1. Alber. ex l. 1. Cod. si aduers. dotem.* 670

671 IJ. Aduersus professionem religionis. *Bald. conf. 3. nu. 2. Castrus lib. 1. conf. 41. Thusc. verb. Restitut. in int. concl. 295. n. 25. Gomez. 2. var. cap. 14. n. 2.*

Cessat restitutio, in matrimonio, professione

IIJ. In delictis. *l. auxilium. 37. D. de min. §. in delictis. l. si ex causa. 9. §. nunc videndum. D. eit. tit. l. Sed etsi. §. Sed etsi infans. D. ad leg. Aquil.* Intelligas nisi sit doli incapax. *§. vlt. instit. de oblig. quæ ex delicto. lib. 4.* Similiter si non ex dolo, sed ex culpa delinquat, restituitur. *l. 1. & 2.* vbi *Bald. & Salyc. C. si aduers. delict.*

Delicto.

IV. In pœnis non restituuntur. *d. l. auxilium. 37.*

Pœnis.

V. Aduersus libertatem data non restituuntur. *l. si ex causa. §. aduersus. D. de minor. tit. Cod. si aduers. libertatem.* 672

VI. In re modica cessat restitutio. *l. scio. 3. D. de in int. rest.*

VIJ. Secundum communem, aduersus contractum iuratum non restituitur. *Auth. Sacramenta puberum. C. si aduers. vendit.* Vide *sup. n. 607. & 608.*

VIIJ. Aduersus mutuum factum filiof. non restituitur minor. *l. patri. §. si pecuniam. l. si minor. 34. D. de min.* ibi. *Si minor 25. annis filiof. pecuniam credidit, melior est causa consumentis, nisi locupletior inueniatur, qui accepit.* 673

Mutuo.

IX. Non datur restitutio impetranti veniam ætatis. *l. denique. 3. D. de minor.* quæ ætatis venia mulieribus ante 18. masculis ante 20. annum, non datur. *tit. Cod. de his, qui veniam ætatis. l. 1. & l. 2. C. de temp. in integ. rest. Gomez. 2. var. c. 14. n. 8.*

X. Nec datur restitutio ratificanti contractum, quando est maior: nec contra parentem, vel patronum, aut post quadriennium. *Ostiens. de rest. in int. in summa. nu. 10.* Vide *sup. n. 612.* 674

Stante ratificatione.

XI. Filiusfam. minor non restituitur contra obligationem, quam fecit pro patre redimendo à carceribus. *l. si pro patre. 10. D. de in rem vers. Alb. in l. 1.* vbi *Aret. not. 2. Salyc. in fin. Corn. n. 1. C. de filiof. min. Gregor. dec. 120. num. 7.* decisum apud *Gratian. c. 952. n. 29.* nam restituitur, qui læditur. *l. 11. §. Sciendum. D. de min.* Sed filius in tali obligatione non læditur. *l. antepenult. §. fin. D. de min.* Ergo. Minor probatur. Qui facit id, quod tenetur, non læditur. Sed filius hic facit id, quod tenetur. Ergo. Minor probatur. Nam, si non se obligat, est ingratus, itaut possit exhæredari: *Auth. Si Captiuis. C. de Episc. & Cler. Rota dec. 63.* 675

In obligatione proredemptionis patris.

p.2. *diuers.* Ergo tenetur pro patre se obligare, aliàs nec ingratitudine esset notandus. *Ant. Fab. 2. Cod. tit. 14. def. 1. & 2.* vbi nec indiget curatore ad sic fideiubendum.

676 XIJ. Nec restituitur aduersus remissionem iniuriæ. *Ant. Fab. 2. Cod. tit. 21. def. 3.*

Remissione iniuriæ.

LEMMA XX.

De effectibus restitutionis in integrum.

677 REstitutio in integrum est vel per viam exceptionis: vt, quando pupillus illam opponit actori; aut per viam actionis, vt si petat restitui in integrum.

Effectus est, vt per restitutionem quilibet integrũ ius suũ reacquirat. *l. quod si minor. 24. §. restitutio. D. de min. l. patri pro filio. D. de min.*

Hinc restituuntur vnà cum sorte omnes fructus, accessiones, damna, lucra. *l. minoribus. 6. l. ait prætor. 7. §. hodie. D. de min.* Et etiam pignora, hypothecæ, &c. *l. patri pro filio. 27. §. si minor. D. de min. l. vnic. C. si aduers. vendit. pign. Vrsill. dec. 50. num. 1.* De restitutione fructuum refragatur *Molina disp. 275. num. 4. Lessius. 2. de iustit. cap. 17. dubit. 10. num. 70.* qui volunt non esse iuri obstinatè inhærendum contra vim rationis, maximè cum iura ab Ethnicis processerint. Putant enim, rem fructificare domino, qualis est contrahens cum minore.

Restituitur res vnà cũ fructibus.

678 At nos multò magis deferendum volumus venerandæ legum senectuti, & auctoritati: ex eo maximè, quia restitutio pro extantibus, non pro consumptis fructibus datur. Et nulla est absurditatis ratio: cum etiam Minor debeat restituere rem vnà cum fructibus, &c. alteri, cum ipso contrahenti, aduersus quem petit restitutionem in integrum. *l. 1. C. de reputationibus, quæ fiunt in iudic. restit. in integr. Ant. Fab. 2. Cod. tit. 12. defin. 5. num. 2. d. l. ait prætor. 7. §. non solùm. & l. quod si minor. 24. D. de minor.* Et restituit minor id, in quo factus est locupletior. *l. ait prætor. 7. l. Patri. 28. §. 1. l. tutor. 49. §. item quæro. l. intra vtile. 40. §. Vendentibus. l. minor. 40. §. prædia. D. de min. l.*

679 *si prædium. 16. l. non solùm. 5. C. de præd. minor.*

Recuperat ergo minor omnia iura, ità ac si nunquam læsus fuisset. *l. quod si minor. §. restitutio. D. de min. l. si quidem. C. de præd. min. Bald. in l. 2. in fin. C. si aduers. transact. Anchar. in cap. 1. de in integ. restitut. num. 4.* Et etiamsi in restitutione id non sit expressum. Nam ex natura restitutionis in integrum intelliguntur, *Caldas in l. si curatorem. v. Per quod pristinum. num. 2. C. de restitution. in integ. Bart. in l. 2. in fin. C. si aduers. transact.*

Et iuribus.

680

681 Et ex alia parte debet accepta restituere, prout est factus locupletior: vt dicta suadent.

Sed difficultas est; *Quis debeat probare, Minorem locupletatum esse: putà, ex hæreditate; aduersus cuius additionem petit in integrum restitui?*

Minorem petentem restitutionem, debere probare, se non factum locupletiorem, docet *Bart. Bald. Ang. Salyc. in l. prædiorum. C. de præd. min. Cyn. in l. fin. C. de rest. in integ. Fulgos. & Iaſ. in l. nam & postea. §. si minor. D. de iur. iur. Soc. conſ. 115. in fin. lib. 1. Gratian. c. 720. num. 25.* quia Minor tunc est actor, cui incumbit probare incumbentia. *l. 2. D. de probat.* 682

Sed mihi displiçet. Nam locupletari est facti: & sic in dubio non præsumitur, Minorem locupletatum: quæ præsumptio pro pupillo est probatio non esse dictatum: & refunditur onus probandi in oppositum. Idque vberius ostendo: Nam Jura præsumunt, minorem bona sua inconsideratè proijcere, perdere, incustodita relinquere; vndè Curatore ei prospiciunt. Ergo etiam ità de bonis hæreditarijs de nouo acquisitis: Ergo non præsumunt illum bonis locupletiorem reddi; sed in dies magis depauperari. Ergo alteri incumbit probare locupletatum esse. *Mascard. par. 3. concl. 1164. n. 7. Facchin. 2. controu. c. 46. col. fin. Menoch. conſ. 1173. n. 12. lib. 12. Surd. conſ. 115. n. 20. Felin. in c. de quarta. n. 31. de præscript. Amendol. ad Franch. dec. 31. in fin. Ang. conſ. 160.* 683

Sed aliàs probat cum locupletatum.

Hinc Minor petens restitui aduersus hæreditatem aditam, restituit illam, & etiam, quod consumpsit seipsum alendo, si in illo factus sit locupletior. *Cyn. in Auth. Si omnes. n. 4. q. 4. C. si vt ab hæred. se min. abstin.* 684

LEMMA XXI.

An impediat sententiæ executionem?

AFfirma, re integra. *l. 1. C. de in integ. restit. Dec. conſ. 436. nu. 3. Cephal. conſ. 116. n. 4. Cassad. dec. 5. in fin. de appell.* sicut impedit appellatio. *Buratt. dec. 504. nu. 5. Gallupp. p. 3. c. 5. n. 3.*

Nam si executio sit inchoata, putà, petitione executionis: *Greg. dec. 120. num. 18. Canaler. dec. 271. num. 2. Duran. dec. 290. nu. 2. Rota dec. 264. num. 4. p. 7. recent.* vel relaxatione mandati executiui, post sententiam; tunc, restitutione, non remoratur. *Bald. in l. fin. col. 2. C. si ex falso inſtr. Alex. conſ. 223. num. 6. lib. 6. Puteus dec. 285. lib. 2. & dec. 10. de restit. in integ. Caputaq. dec. 330. num. 2. p. 1. Gratian. dec. 172. num. 3. Buratt. dec. 597. num. 4. Scaccia de appell. q. 19. rem. 2. num. 110. Lancell. de attent. p. 2. c. 18. num. 117. Rota dec. 545. num. 5. p. 1. recent.* Hinc, si fuit facta executio realis, captis sc. *pignoribus*, non impeditur executio sententiæ, restitutione in integrum. *Rota dec. 64. num. 1. p. 2. Scaccia de appell. qu. 19. rem. 2. n. 110.* 685 686

Restitutio in integrũ re integra impedit executionem sententiæ.

Sed

Sed *quid dicendum in obligatione Camerali?*

687 Nega, executionem impediri. *Buratt. decis. 945. num. 4. Menoch. de adipisc. rem. 4. num. 908. Lancell. de attent. p. 2. c. 18. nu. 21. Greg. dec. 120. num. 17. & 406. num. 2. Ripa in l. 4. §. condemnatum. nu. 30. de re ind. Gallesd. 121. num. 18.* Decisum apud *Gratian. cap. 663. num. 26. & dec. 172. nu. 2. in add. Zacch. dec. 32. num. 1.* Nam nec appellatione retardatur executio obligationis Cameralis. *Ridolph. p. 1. prax. c. 13. n. 483.*

Nō obligationem cameralem.

LEMMA XXII.

Coram quo Iudice sit petenda restitutio in integrum?

REspondetur, in loco domicilij illius, cōtra quem restitutio petitur. *l. 2. C. vbi, & apud quem. cognitio in int. restit. Ant. Fab. 1. Cod. tit. 5. def. 3. n. 6.*

688

Iudex quilibet ordinarius potest concedere restitutionem in integrum, principaliter petitam. *l. in causæ. la 2. §. fin. D. de min. Od. de rest. in int. q. 32. a. 3. num. 28. Scaccia de appell. qu. 10. rem. 1. num. 28.* Non à delegato, nisi sit à Principe, vel ad Vniuersitatem causarum, vel cum speciali mandato. *Scaccia l. c. qu. 19. rem. 2. nu. 28. Od. de rest. in int. q. 32. art. 3. n. 28. ex l. fin. C. vbi, & apud quem.*

Iudex ordinarius cocedit restitutionem in integrū.

Si autem petatur incidenter, potest concedi à delegato. *d. l. fin. DD. citat.* & petitur incidenter, quando petitur per viam exceptionis, vel replicationis. *Marches. de comm. in ius. rest. p. 1. §. 2. n. 57. Ægid. dec. 502.*

689

Et quærenti, *Qui locus inspiciendus sit contractus, an Iudicij?*

Dicas, ordinem iudiciarium loci Iudicij, eiusque leges, quoad talem ordinem, seruandum in spectantibus merita litis, non contractus. *l. semper. 34. D. de reg. iur. l. si fundus. 6. D. de euict. l. 1. D. de vsur. Guid. Pap. qu. 262.*

690

Iuxta leges loci.

QVIBVS MODIS TVTELA FINITVR.

TIT. XXII.

VIdeamus tandem quomodo extinguatur hoc ius Tutelæ.

691

Octo fermè modis tutela finitur. *L. Pubertate. tex. hic*, & in *l. 1. & vlt. Cod. quando tutores, vel curatores esse desinant.* Hinc durante impubertate tutela durat. Et impubes dicitur vsque ad annum 14. in masculo: 12. in fœmina. *§. 1. sup. de nuptijs. cap. 1. de delictis puer.* vbi *Butr. n. 2.*

Finitur tutela.

Pubertate l. 4. D. de tut.

Nota, dari *proximum pubertati*, proximum *infantiæ*. Proximus *infantiæ* est à septennio ad decimum annum cum dimidio in masculo, ad nonum cum dimidio in fœmina, secundùm *Glos. in §. pupillus. v. Infantiæ, Instit. de inutil. stipul.* Sed *Menoch. de arbitr. lib. 2. casu 97. nu. 2.* ait proximum infantię dici vsque ad 8. annum, & deindè dari locum arbitrio Iudicis. Ante septennium dicitur infans. *l. si infanti. C. de iur. delib. Menoch. loc. cit.*

692

Qui proximus pubertati, vel infantiæ.

Proximus pubertati, est post annum 9. cum dimidio in fœmina: 10. cum dimidio in masculo, nisi malitia suppleat ætatem. *Aret. in d. §. pupillus. num. 2. instit. de inutil. stipul. Soccin. in c. 1. num. 18. de delict. puer.* Sed alij volunt, proximum pubertati esse, qui per sex menses distat à pubertate. *ex l. non tantùm. de excusat. tut. c. continebatur. de despons. impub. Bald. in l. excipiuntur. v. non diuidatur.* vbi *Rom. num. 2. not. 2. D. ad Syll. Afflict. in Conflit. Minorum inra. nu. 7. lib. 2. Rub. 38. Farinac. in pract. tom. 3. de pœnis temperandis. qu. 92. num. 12.* Sed alij primam opinionem in Ciuilibus, in Criminalibus admittunt secundam. *Ias. in Auth. Sacramenta puberum. n. 22. C. si aduers. vendit.*

693

694

IJ. Finitur tutela *morte naturali* pupilli, vel tutoris. *§. Simili modo. hoc tit. Nam Mors omnia soluit. §. deinceps. Auth. de nuptijs. collat. 4.*

Morte naturali l. 4. D. de tut.

IIJ. Finitur *maxima*, vel *media capitis diminutione. §. Sed & capitis, hoc tit.* & consequenter per deportationem, aut professionem religionis pupilli tutela extinguitur. *l. si tutor. D. de tutelis, & rat. distr. Auth. ingressi. C. de sacros. Eccl.* Sed, *minima capitis diminutione* tutoris, non tollitur; nam filiusf. potest esse tutor. *l. legitimos. D. de legit. tut.*

Maxima, vel media capitis diminutione.

Nō minima

IV. Finitur *arrogatione. l. nec ei. §. eorum. D. de adoption.* Nam, qui est in potestate patris, non indiget tutore.

695

Finitur arrogatione.

V. *Si capiatur ab hostibus*, tunc cum Tutore datur Curator. *l. si arrogati. D. de tutelis.* Sed si tutor sit captus ab hostibus, finitur eius tutela, & datur alius tutor. *§. ab hostibus. sup. de Attil. tutore.*

Captiuitate l. 7. §. fin. D. de tut.

VI. Si tutor detur sub conditione, expirat tutela purificata condirione. *§. Sed & si hoc tit.*

696

VIJ. Tutor in testamento datus ad certum tempus desinit, illo tempore elapso. *§. præterea. hoc tit.*

Lapsu temporis.

VIIJ. Finitur, si tutor remoueatur, vt suspectus, vel excusetur excusatione perpetua; non temporali. *§. fin. hoc tit. §. item, qui Reipublicæ. de excus. tut. l. verum. §. ex facto. D. de min.*

Si sit remotus, vt suspectus.

Istis etiam modis *finitur Cura. l. 1. C. quando tutores, vel curatores.* Et curator datus ad certum negotium desinit consummato negotio. *§. fin. sup. de Auctor. tutor. l. 1. §. fin. D. de cur. fur.* vbi cessat curator recedente amentia.

697

Idem in Curat.

DE

DE CVRATORIBVS. TIT. XXIII.

LEMMA I.

Quid, & quotuplex sit Cura?

698 POst discussas tutelas, Curis implicatus adhuc se grandæuus inspicit senno.

Cura *est Quasi-contractus, quo quis accipit potestatem gerendi negotia, & gubernandi bona aliorum, qui se regere nequeunt. l. in copulandis. C. de nupt. §. certè autem: Inst. qui tut. test. dari poss.* Et dantur; quia non debet ignaro administrario rerum suarum concedi. *l. denique. 3. §. 1. D. de min. 25. ann.* Curator datur bonis, non personæ. *l. cum in vna. 17. §. 1. D. de appell. Ant. Fab. 2. Cod. tit. 2. def. 3. num. 9.*

Curator datur rebus.

Cura est triplex. *Testamentaria, Legitima, & Datiua.*

Testamentaria est, quando pater dat curatorem suo filio furioso, vel morbo laboranti. *tit. DD. & Cod. de curat. furios.* Nec potest dari puberi sanæ mentis in testamento, nisi à patre: nam ab alijs fustratoriè daretur: cum pubes inuitus non cogatur habere curatorem. *l. mutus. §. is qui. D. de procur. §. dantur. hoc tit.* & pater præsumitur benè consuluisse filio. Et tunc confirmatur cura, re discussa, & causa cognita à Iudice: ac standum est patris iudicio. *Gutt. lib. 1. cap. 19. nu. 30. l. Pater Seuerianam. 100. §. conditionum verba. D. de cond. & demonstr.*

699

Testamentaria datur in testamento.

700

Curator ergo à patre in testamento datus eget Iudicis confirmatione. *l. 1. in fin. D. de conf. tut. l. Caius 19. D. de excus. tut. l. curatorem. D. de negot. gest. l. pen. C. de test. tut. l. hæc autem. D. ex quib. causis maior. Corn. conf. 81. col. 2. lib. 4. Gabr. conf. 25. nu. 9. lib. 2.* Nec mirum, quia pater post pubertatem filij sanæ mentis, nequit de rebus illius disponere. *l. 2. D. de vulg.* Ergo nec illi dare curatorem, qui ob res datur principaliter. *l. in copulandis. C. de repud.* Et sic quamuis permittat patrem dare curatorem, quia lex patrio amori credit: *l. de creationibus. C. de Episc. aud.* tamen lex exigit, vt talis curator à Iudice confirmetur. *d. l. 1. in fin. D. de conf. tut.* Etiam inuito minore, cui datur, secundùm *Odof. Dyn. Cum. in l. 1. C. de conf. tut.* vel minore petente confirmationem curatoris dati à patre: vt verius, & praxi receptum ait *Gratian. cap. 282. num. 2.* post *Gabr. conf. 25. num. 9. lib. 2. Corn. conf. 81. col. 2. lib. 4.* Nè pater se immisceat in his, de quibus iure minor liberè disponere potest.

701

Curator datus a patre minori cõfirmatur.

702

703

Quis curator legitimus.

Legitima, datur proximioribus consanguineis deficiente patre. *l. Sed & alijs. 2. l. furioso. 4. l. ab agnato. 12. D. de curat. furios.*

Datiua, datur à Iudice. *l. 12. l. obseruare. 6. D. de cur. furios. & alijs.* & datur quoties agnatus non est habilis. *l. Sed & alijs. l. consilio §. cum dementis. D. de curat. furios.*

Datiuus datur à Iudice illius, cui datur curator Rolan. cons. 48. n. 17. Gallus cos. 35. n. 3.

A Iudice datur etiam curator ad lites minori: quem dari, possunt petere creditores à Iudice, vt possint contra ipsum experiri litigando, nè deindè vt nulla corruant acta. Et Iudex, instantibus creditoribus, monet minorem, vt eligat curatorem ad lites: quo negligente, curator datur à Iudice: & tunc litigari potest. *Gallup. par. 1. prax. cap. 6. num. 38. Affl. & Vrsill. dec. 256. Mastrill. lib. 1. dec. 54. n. 1. lib. 1. Nicolin. pract. ciuil. n. 366.*

704

Cui detur ad lites.

LEMMA II.

Quibus detur Curator?

SVnt nouem genera personarum, quibus curator datur. I. *Posthumo.* IJ. *Pupillo.* IIJ. *Minori.* IV. *Furioso, Fatuo, & Dementi.* V. *Surdo, Muto.* VI. *Laboranti perpetuo morbo.* VIJ. *Ad lites,* & multis alijs. Nos partitè breuiter singulos. Sed I.

705

LEMMA III.

Quibus inuitis detur Curator?

I. POtest dari in testamento, vel à Iudice, inuito adulto, non sani iudicij, sed furioso, *l. 1. C. de curat. furiosi. l. curatorem. D. de negot. gest. l. de creationibus. C. de Episc. aud. Bart. in l. 1. C. de conf. cur. l. curatorem habens. C. de in int. restit. min. Dec. in l. quo tutela. 73. §. nemo potest. D. de reg. iur.*

Datur inuito.

Sed furioso

IJ. Ad lites Minori etiam reluctanti datur curator. *Ant. Fab. 2. Cod. tit. 17. def. 1. nu. 6. l. 1. & l. 3. C. de in litem dando tut.* nam per se nequeunt legitimè liti vacare. *l. exigendi. C. de procur. Alex. in l. tutori. D. de neg. gest.* Licet Minor possit petere curatorem generalem: & tunc non erit locus procuratori ad lites. *l. 1. C. qu. pet. tut.* nisi id petat calumniosè, vt sic differat iudicium toto tempore confectionis inuentarij concesso curatori: quo tempore nequit talis pubes cõueniri. *Fab. hic. §. item inuiti. n. 4.*

706

Minori ad lites.

707

Potest tamen eligere, quem velit. *Glos. in l. mutus. §. is, qui curator. D. de procur. Alex. cons. 122. lib. 1.*

IIJ. Datur ad lites Pupillo inuito litiganti cum tutore, vel cum alio impedito tutore. *l. qui habet. §. fin. D. de tutel. Alex. conf. 122. n. 5. col. penult. lib. 1. Afflict. dec. 256. num. 2. vbi Vrsill. n. 1.*

Pupillo in lite cum tutore.

IV. Idẽ dicũt de curatoribus, qui dantur quibusdã Principibus inuitis, vt cautius operentur. *c. grandi. de supp. neg. prælat. Caldas de rest. in int. v. hunc contractum. n. 45.*

708

LEMMA IV.

De Curatore Posthumi, siue Ventris. Ex §. Interdum.

POsthumo datur *Curator*, & dicitur *Curator ventris causa. l. bonorum. 8. D. de Curat. furios.* ibi. *Curatorem dari oportet, qui*

709

qui prospicit rebus posthumi, alimenta ministrat prægnanti. Eique mater non est tutrix. *l.1. §.quoties. l.5. D.de vent. in possess. mitt. Bart.in l.1.§.mulier.D.de ventre in poss. mitt. tex.hîc.*

Mater petit curatorē posthumo.

Si Mater negligat petere talem curatorem, potest à creditoribus citari ad comparendum, & legitimè defendendum ventrem, eiuè petendum curatorem, vel actorem ad lites; secus à Iudice deputandum, intra tantum temporis: arg. *Lillus. D. ad l. Aquil.*

710

Mater ergo prægnans, statim ac potest, cogitur petere existenti in vtero curatorem: qui bonis prospiciat sub pœna amittionis successionis filij. *l.2. §.confestim. §.mater.§. quod si prægnans. D.ad S.C. Tertyll. l.1. §. tandiù. D.de vent. in poss. mitt. Franc. dec. 364. n.1. Viu.com.opin. 551.nu.7. lib.2. Tiraq. in l.si vnquam. v.Susceperit liberos. nu. 144. in fin. C.de rcu. donat. Bald. cons.297. n.4. lib.3. Bart.cons.22.lib.1. Salyc.in l.Sciant cuncti.C.de leg.hæred.* Et nascituro est curator petendus, etiam si alijs iam natis, sit tutore consultum. *l.inter bonorum.49. D.de admin.tut. Surd.lib.2.cons.159.n.23.* Qui curator definit natiuitate posthumi. *l.1.§.tandiu.D.de ventre in poss. Aret.in §. cum autem. in fin. Inst.de tutel.*

711

Intrà annũ à morte viri.

Sed tempus petendi dictum curatorem, licèt *ex d.l.2. §. confestim*. D.*ad Tertull.* sit, vbi primum commodè potest peti; tamen æquitate prævalente, ad annum est extensum in matre, sicuti in alijs, qui curatores petere debent. *l.sciant.C.de legit.hæred.* vbi *Salyc.n.6. Corn.n.3. Alex. in l.si decesserit. in fin.*D.*qui satisd.cog.Bald.in l.precibus. nu.22. C.de impub.& alijs.* Imò non amittere successionem filij, si intra dictum annum petat tutorem, vult *Bald.cons.*289. *lib.*1. *Capra.cons.55.n.3.Imo.in c. ex parte. il* 1.*nu.*8. *de appell.*

712

Priuatur ergo mater successione filij nascituri, si ventri bonisuè potens intra annum, data opera negligat petere curatorem. *l.1. §.non solùm. D.ad Tertull. l.edictum.2. D. de ventre inspic.* IJ. Si creditores instent, vel alij, qui bonis volunt succedere. *l.1. §.quoties. D.de ventre in poss.mitt.l.si quis institutatur.23. §.item si conditioni.* D.*de hæred. inst.* IIJ. Si sit maior, nullo iusto impedimento retardata à petitione curatoris. *Bald. in l. matres. n.12.C.ad Tertull. ex l.1.C.si aduers. delict.* IV. Si filius à morte patris supra annum viuat: intra quem ex culpa non sit curator, vel tutor petitus. *Osasc. dec.57. nu.8. Alex.lib.6.cons.185. nu.10.* Nam matri fauendum in successione filij. *Cepb.cons.*210. *n.38.lib.2. Ang.cons.*281.*in fin.*

713

Sub pœna amissionis successionis filio decedenti. Et quando.

714

LEMMA V.

De Curatore pupilli.

Ex §.Item si testamento.

HAbet Curatorem. I. à Iudice, instantibus creditoribus ad lites, quando tutor non habet peritiam requisitam, aut est inhabilis: vt pauper, vel non industriosus. *l.pietatis. 6. C.de suspect.tut.* vel tutor deest, vel non adhibuit sollemnia, sinè quibus nulliter administrat. *l.curatorem.19. D.de auct.tut. Socc.iun.cons.46.n.4. lib.1. Affl.dec. 256.n.2.Canaler.dec.207.n.2.*

715

Tũc imperito, pupillo datur curator ad lites.

Pupillus minor septennio nequit citari; & sic, nec ei dari curator ad lites. *Afflict. dec. 262. num 4. Osasc. dec.89. n.1. Maran. de ord.Iud.p.4. dist.16. n.36. ex l. qui habet. §.si pupillus.* D.*de tut.* vbi curator ad lites datur petenti. Et in casibus, in quibus datur, tunc sunt monendi iuridicè eius mater, agnati, cognati, coniuncti, amici ad defendendum infantem, & ad petendum ei curatorem, vel actorem ad lites, aliàs ad videndum deputari à Iudice. *Maran.l.c.n.3. Affl.l.c.n.2 Osasc.l.c.n.6. Bald. cons.340.in fin. lib.2. Ferentill.ad Burat.dec.525.n.12. Pancirol.cons. 11.nn.15. Mastrill.dec.73.n.7. Alex.in l.1.§. Sufficit. D.de adm.tut.*

Infanti datur curator citatis cõsanguineis.

716

Absenti, & non citato, nequit dari curator.

*Vrsill. ad Affl. dec.*15. *n.*291.*vbi alij.*

Si tutor sit legitimè impeditus morbo, aliauè necessitate, & pupillus sit absens, vel infans; tunc à Iudice datur actor, periculo tutoris. *§.vlt. hoc tit.* Si tutor poterat ipse actorem constituere. Nam tunc suo periculo non fecit, quod facere poterat. *l. habita. D.de admin. tut.* Si tamen pupillus sit præsens, & habeat vsum rationis, tunc ipse cum tutore poterit procuratorem cõstituere. *l.neque. C.de procurat.*

717

Quando detur actor.

Si tutor testamentarius, vel datiuus sit impeditus ad tempus, etiam datur curator. *text. hîc.*

718

LEMMA VI.

De Curatore Minoris.

Ex §.Item inuiti.

MInor 25. anno iure communi est vsq; ad 25. & iure Regni vsque ad 18 *l.1. D.de min.25. annis. Const. Regni Minorum Iura. Rouit.prag.1. num.4. de min.* in qua pragmatica remittitur in arbitrium Iudicis, An pœna ordinaria sit danda minori, licèt iure communi minor mitius puniatur. *L1. D.ad Syllan.§.impubes.* ibi. *Ætas enim excusationem meretur. cap.2. de delict. puer. Caccialup.cons.crim.92. nu.1.lib.1. Clarus §. fin.q.60.v.Sed minor.l.auxilium.§.in delictis. D.de min.l.fin.C.de his,qui veniam ætatis.*

719

*Testator potest minori filio dare curatorem vltra annũ 18. Gal. lus cõs.*17. *num.*2.

Istis minoribus, licèt non inuitis, datur curator. *tex.hîc.l.denique.3. §.1. D.de min. Vrsill. ad Affl. dec.256. n.1.* Et inspicitur tempus de momento ad momentum. *d.l.deniq; D.de minor.l.1.C.de curat.furios. l.qui habet. D.de tutel.*

Si

720 Si minor careat curatore ; datur, eo inuito, curator ad lites. *l.1.C.qui pet.tut. l. ait prætor.* vbi *Bald. D.de min. Affl.dec.256. num.2. Gutt.de tut.p.2.c.4.n.10. Buratt.dec.524.n.8.*

Curator ad lites, datur etiam minori habenti curatorem sine sollemnitatibus; nam hic est ità, ac si non esset. *Affl.l.c.nu.7.* Sed, si minor constituat procuratorem ad lites cum iureiurando, tenet procurator, & acta

721 valent, etiam si desit curator. *Ant. Fab. 2. C. tit.17. n.2.* post *Bart.in Auth.Sacramenta puberum.C.si aduersus vend.Guid.Papa q.35. & 494.* Sed, si talis procurator instet pro curatore ad lites, tunc acta sine illo sunt nulla. *l.1. 3.C.de in lit.dand.tut.*

LEMMA VII.

De Curatore Furiosi, & prodigi.

Ex §. Furiosi.

722 DAtur etiam curator furioso. *l.1. D. de curatore furios.* licèt sit maior 25.anno, & datur etiam surdis, mentecaptis, aut alio perpetuo morbo laborantibus, ità, vt rebus suis superesse nequeant. *tex.hic. & in l.1.§.fin. & l.2.D.de postuland.l. sed & alijs 2. D.de curat. furios. & alijs.* vbi filius est curator patris. *l.& furiosi. D.hoc tit.* & hoc factum est, nè dissipentur bona. Nam Reipublicæ interest, nè re sua quis abutatur. *§.Sed & maior. sup. De his, qui sunt sui, & alien.iuris.* Prodigus, cui est interdicta bonorum administratio, habet curatorem. *l.penult.& vlt.D.de legit.tut. l.1. §.solent. l. & mulier.15. D.de curat.furios.l.his qui.§.fin. D.de tut.& cur.datis.* & prodigus definitur, quod sit, *Qui bona sua profusè irrationabiliter dissipat. l.1. D.de curator.*

Curator datur maiori furioso

723 *Prodigo.*

Hinc notabis, furioso, & prodigo non dari curatorem, nisi causa legitime cognita. *l.1.*

724 *& l.6.D.de curat.furios.Canaler.dec.273.nu. 3. Ridol. p.1. prax.c.5.num.97. Gratian. cap. 225. n.22.* Nam agitur de præiudicio domini, qui priuaretur libertate administrandi bona sua, & aliquo modo denigraretur in fama. Et obserua, curatorem tempore lucidi interualli adhuc durare, licèt tunc non exerceat curam. *l.cum furiosus.7. C. de curat. furios.* vbi *Glos.&* DD.

Causa cognita.

725 Curator furiosi, & prodigi non potest alienare bona sine decreto Iudicis. *l.2.C.de curat. furios l.interdum. §.qui tutelam.D.de furtis ab agnato. & l.vlt.D.de curat.furios. l.magis puto. §.si pupillus. D.de rebus eorum.* vbi *Bart. Gomez.2.var.cap.19. n.13.* & donare non, potest etiam ad pias causas. *d. l. ab agnato. Guttier.2.de tut.c.6. l.tutor secundùm dignitatem.14.§.fin.D.de administr.tut.*

Qui bona no alienat.

Si creditores velint agere, & desit curator furiosi, prodigi, &c. debitores, tunc instant pro Curatore ad lites, citatis cõiunctis, modo quo de alijs dicebamus. *Alex.cons.86.n. 6.lib.2. Ridol.p.1.praxis.c.5.n.90.*

Omnes Curatores dantur cum inquisitione. *l.obseruare.6.D.de curat.furios.* Et satisdatione *l.consilio.7. §. datur curator. & §.cum dementis. D.eodem.* Sinè quibus acta curatoris non valèt. *l.cum furiosus.7.C.de curat.furios.* 726

Datur cum inquisitione, & satisdatione.

Curatores verò testamento dati non satisdãr. *l.legitimos,11.de legit. tut. l. cum furiosus. C. de curat.furios.*

Curatores inuiti dantur etiam inuitis, exceptis minoribus sanæ mentis. *tex. hìc in princ.*

Etiam inuitos.

LEMMA VIII.

De Curatore Surdis mutis.

727 DAtur istis curator etiam ad lites, nam, assimilantur infantibus. *l.1. §.fin. D. de act. & oblig.*

Cæcus verò potest esse in iudicio sinè curatore. *l.1.casum.D.de postul.*

LEMMA IX.

De Curatore dando bonis hæreditarijs.

728 HÆreditas est duplex. I. *Iacens*. II. *Vacans*: Iacentem dicimus, cuius nondum adijt, sed extat hæres ex testamento, vel ab intestato, agnatus, vel cognatus (in hoc enim Fiscus non inspicitur) *§.placebat. Instit.lib.3. de legit.agnat. succ.* Quæ hæreditas iacens defuncti personam repræsentat. *l.hæreditas.D.de reg.iur.l.hæreditas in multis. D.de acq.rer.dom.l.mortuo.D.de fideiussor.*

Hæreditas iacens est, cuius adest hæres, sed nondum alijs.

729 *Vacans* est, cuius desperatur alius successor, præter Fiscum. *l.fin.D.de succ.edict.l. habere licere.57. D.de euict.Ant.Fab.6. Cod. tit.12. def.17. nu.8. Bart.in l.si quis hæres instituatur.D.de hæred.instit. Rota dec.728. n.15.p.1. diuers.* Quæ propriè dicuntur bona vacantia, & sic, cum propriè non sit hæreditas, nec defuncti repræsentat personam. *Bart. l.c.l.1.§.an bona.D.de iure fisc.d.l. habere licere.57.D.de euict.*

Vacãs, qui do hæres deest.

730 *Iacenti* ergo, instantibus creditoribus, datur curator à Judice. *l.2.§.5.D.de cur.bon. dando. Ant.Fab.6.Cod.tit.6.def.9. l.si diù.D.quibus ex causis maior. Alex.lib.5. cons.100. nu. 10.Gregor. dec.206.nu.7.Durand.dec.85.n.9. Capyc.dec.87.n.1.Canaler.dec.414.n.4* cum quo creditores contendant exigendo creditum ex bonis hæreditarijs. *l.id priuilegiũ. 22.§.1.D.de reb.auct.iud.poss.*

Iacenti datur curator creditoribus id petentibus.

In qua datione curæ citandi sunt illi, qui possunt successionem petere. *Bald. lib.2. cons. 340. Alex.lib.5. cons.207. nu.1. Capyc. & Canaler.l.c.*

731 Monitio fit per edictum, si hæredes sint incerti. *Ant.Fab.6.Cod.tit.12. defin.17.Capyc. l.c.* nam potest esse, vt velint hæreditatem, aut ignorantia, dolouè capti, illam repudient.

In citatione præfigendus est terminus ad adeundam hæreditatem: in extraneis centum dierum, in suis, annus. *Capyc.l.c.* qui, ait, Iudicem ex rationabili causa posse tale tempus moderare. *l.si curatoris.C.de iur.delib.Durand.dec.15.n.17.*

Qui citãdi quando datur curator hæreditati.

Nec refert, filiosfam. hæredes suos continuare do-

re dominium paternæ hæreditatis : igitur
732 tunc hæreditas non erit iacens. *l. in suis. D. de iur. delib. Durand. l. c. n. 6.* Ergo non potest dari curator bonis hæredis sui . Cum curator detur hæreditati iacenti: sed quando adest hæres suus, hæreditas non est iacens . *l. in suis. D. de iur. delib. Durand. l. c. n. 6.* Ergo quando adest hæres suus, nequit dari curator hæreditati .

Citatur etiam hæres suus.

733 Nam sunt citandi , cum possint isti se abstinere à patris hæreditate. *l. nam nec emancipetur. 91. D. de leg. 1. l. si cum dotem. 23. §. transgrediamur. in fin. D. sol. matr.* & sic hæredes sui non dicuntur approbare , & velle hæreditatem, nisi declarent, se velle patriam hæreditatem . *Dec. conf. 622. nu. 11. Abb. in c. 1. n. 3. de solut. Gutt. in §. sui. n. 105. inst. de hæred. qual. & diff.* Et sic sunt citandi, vt deliberent: secus , ad videndum curatorem dari hæreditati, tanquam iacenti . *Durand. dec. 7. Gutt. loc. cit.*

734 Similiter tanquam iacenti datur curator hæreditati illius, qui est captus ab hostibus . *Vrsill. dec. 256. n. 3. Viu. dec. 31. n. 12.*

Hic curator vtilia agit , conficit inuentarium bonorum hæreditatis , quæ administrat . Sed si sit curator alicuius certæ rei , aut nihil administret, nihil agit . *l. ad protegendum. C. de in litem dando tut. Burat. dec. 324. n. 10. Durand. dec. 387. n. 1. Capyc. dec. 87. n. 1. Canal. dec. 414. n. 4.*

LEMMA IX.

735 *Quando Curator detur hæreditati habenti hæredem ?*

REspondetur, dari curatorem. I. quando hæres est creditor : Nam cum nequeat contra seipsum agere: *l. nec cum filiofam. 16. D. de furtis* . debet dari curator hæreditati , quem conuenire suis actionibus queat. *Ant. Fab. 6. Cod. tit. 11. def. 29.* II. Non hæreditati propriè , quæ re ipsa non dicitur vacans , quando habet hæredem . Sed datur bonis hæreditarijs , si hæres profuse dilapidet bona in præiudicium creditorum . *l. 2. D. de curatore bonis dan. l. cum vnus ex creditoribus. 12. D. de bon. auct. ind.* nisi hæres satisdatione , creditores tutos reddat . *l. in omnibus. 41. D. de iud. l. 1. D. qui satisdar. cog.* Sicuti enim creditores possunt petere bona debitoris sequestrari , eo male , vel prodigè agente , vt proprio iuri prospiciant : ità multò magis possunt petere curatorem bonis debitoris , hærede dilapidante. *arg. l. in creditoribus. 38. D. de euict. Ant. Fab. l. c. def. 30.* Creditoribus tamen , non Curator, sed hæres patris est debitor : & tunc soluet , & ipse exiget iura defuncti . *Ant. Fab. loc. cit. def. 34.*

Datur curator hæreditati habenti hæredem prodigum.

736

737

LEMMA X.

De Curatore ad lites.

738 CVrator ad lites gerit vices partis principalis, impotentis suis litibus inuigilare. Datur tantùm à Iudice minori , hæreditati iacenti, Pupillo litiganti cum tutore. *l. 1 2. C. de in lit. dando tut. vel cur.* Prodigo, Furioso, vel alteri, qui debet esse præsens, quando eligitur . *Aufrer. ad Capell. Thol. dec. 72. Gaill. 2. obser. 108. n. 5.*

Curator ad lites , cui detur .

Possunt plures dari curatores ad litem in solidum. *Bart. in l. cum semel. 5. D. de tut. Gratian. c. 225. nu. 32.* nec possunt ex vna in aliam litem se ingerere, nisi sint ad omnes lites. *l. qui habet. §. fin. D. de tut. Anna singul. 156.*

Q. 1. Quæ requirantur , vt detur curator ad lites . 739

Septem. I. Debet dari instante saltem maiori numero creditorum. II. Sunt citandi nominatim ab intestato successuri. III. Si adest hæres non suus, debent ei concedi ad deliberandum de aditione, centum dies: IV. Debet satisdare , scilicet fideiussorem constituere. *Capyc. dec. 87. n. 1. Canal. d. 424. n. 4. Capell. Tholos. dec. 246. Alex. lib. 5. conf. 163. Tor. v. Curator ad litem. Gualp. p. 2. prax. tutel. rub 2. nu. 58. ex l. de creationibus . §. fin. C. de Episc. aud. Auth. Vt, qui oblig. l. & si species. D. rem pupill. sal. for.* licet stylus Rotæ Rom. fideiussorem non exigat . *Gratian. c. 225. n. 23. Buratt. dec. 524. n. 10. Achil. dec. 1. de ind. Puteus. dec. 130. nu. 5. lib. 2. in correctis.* V. Spondet, omissis inutilibus , vtilia peragere . *d. l. de creationibus. d. l. & si species.* vbi *Bart. Cranet. conf. 540. n. 1. Buratt. l. c. nu. 8.* VI. Iurat, se defensurum illum , cui datur. *l. fin. §. defensionem . C. de adm. tut. Aldrob. conf. 104. num. 5. Signoroll. conf. 250. n. 6.* VII. Debet expensas litis in aliquo libro notare . *arg. l. si quando. C. de bon. vac. lib. 12.* Nam illas repetit. *l. ad litem. 4. C. de in lit. dand. tut. vel cur.*

Sunt citandi illi, qui possint succedere.

740

741

Q. 2. An Curatores ad lites sint eligendi à minore ?

Affirma, & ipso negligente, eligit Iudex. *Affl. dec. 256. Franc. dec. 86. nu. 9. Muscat. p. 3. Glos. Comparentis. nu. 21. Gaill. 2. obse. u. 108. Mynsing. cent. 2. obseru. 31. Mastrill. dec. Sic. 54.*

Curator ad lites eligitur à minore .

Q. 3. An Curator ad lites inuitus cogatur ?

Nega . Nisi ex iusta causa , & huic muneri sit idoneus , vt patet in procuratore . *Gratian. c. 225. nu. 36. Ant. Fabr. 5. Cod. tit. 20. def. 4.* vbi rectè *nu. 11.* monet, bonis non dari curatorem inuitum .

742

Inuitus.

LEMMA XI.

Qui dent Curatores ad lites ?

NOn est sermo de testamentario, qui à patre in testamento datur , sed de dato à Iudice . *l. hæc autem. D. ex quib. cau. maior. Socc. iun. conf. 97. nu. 15. lib. 1.* 743

Datiui ab illis dantur, quibus concessa est potestas dandi Tutores , etiamsi sint minoris iurisdictionis quando facultates minoris, aut pupilli sunt valoris non plusquam 50.

aureorum. §. *Sed hoc iur. sup. de auct. tut.* Nec potest delegari. *Alc. in l. 1. nu. 35. col. 15. de iur. omn. iud.*

Ad lites ille Iudex dat curatorem, coram quo lis vertitur. *l. fin. C. de adm. tut.* vbi *Salyc. in §. Sed & si quis. not. ab. 1. Bald. in l. 1. D. de tut. & cur. datis ab his.* Et hoc siue Iudex sit ordinarius, siue delegatus in re spectante ad delegatam causam, siue criminalis, siue ciuilis. *Franc. in c. fin. § delegatus. de iud. in 6.* vbi *Geminian. nu. 3. Aret. hic. nu. 5. in princ. Alex. in l. 1. col. 6. nu. 21. de iurisd. omn. iud. Oldr. cons. 59. nu. 1.* Contra *Innoc. in c. petitio. 9. n. 2. de procur.* vbi ait, delegatum non posse dare istum curatorem. 744

Datur à Iudice coram quo lis agitatur.

Ex quo Episcopus, eius Vicarius generalis, & foraneus in causa, quæ vertitur coram ipsis possunt dare curatorem ad litem. *Bald. in l. 1. D. de tut. & cur. datis ab his. Glos. in c. statutum. 11. v. Obtinentibus. de rescript. in 6. Glos. in l. fin. C. de iud. ex c. si annum. de iud. in 6.* 745

Ad omnes lites à Iudice domicilij.

Ista currunt de lite particulari, in qua curator non potest ad aliam litem interuenire. *Menoch. cons. 750. num. 3.* Sed generalis ad omnes lites datur à Iudice originis, vel domicilij. *Oldr. cons. 59. nu. 2. Mynsin. obser. 87. cent. 1. Canaler. de tutor. n. 282. tom. 8.*

LEMMA XII.

An Curator possit reuocari?

REspondetur, Ad lites posse ante liberè, & etiam post litem contestatã cum causa reuocari. *l. non semel. D. de tutel.* Vt de procuratore dicimus. *Glos. in l. si quis. 31. v. Videri. de procur.* vbi *Bart. & Bald.* Nam decretum Iudicis, quod interuenit, non reddit irreuocabilem actum reuocabilem: Cura autem, natura sua, est reuocabilis. *Bald. in l. si quis. 31. §. Iulianus. in fin.* vbi *Castr. in fin.* 746

Reuocat ex causa.

Curator verò generalis nequit reuocari, nisi ex causa suspicionis. *l. curatores. C. qui dar. tut. poss. Guid. Pap. sing. 441.*

LEMMA XIII.

Qui nequeunt esse Curatores?

MVlier. I. *Minor.* Nam curatore eget. *l. cuius bonis. D. de curat. furios. Dec. cons. 575. n. 4. Gutt. de tut. p. 3. c. 3. n. 5.* 747

Nõ est curator ad lites minor.

II. Mulier, nisi sit Mater, vel Auia. *d. l. cuius bonis. glos. in Auth. Matri, & Auia. v. Tutelã. C. quando mulier tutelæ off. fungi potest. Alex. lib. 1. cons. 221. num. 7. Rota Genuens. dec. 210. num. 2.*

Mulier.

III. Debitor, vel creditor respectu illius, cuius est debitor, vel creditor. *Auth. Minoris. C. qui dari tut. & curat.*

Debitor.

IV. Cæcus inhabilis ad negotia. *l. luminibus. C. qui dar. tut. poss.* 748

V. Maritus non est curator suæ vxoris. *l. maritus.* vbi *Bart. C. qui dare tut. possunt. l. amplissimi. C. de excus. tut. l. 1. §. fin. D. de excus. tut.* Et idem est, si vxor sit amens. *l. virum. D. de cur. furios.* Et ad lites magni momenti. *Gambaba dec. 106. n. 10. Salyc. in d. l. maritus.*

Maritus Vxoris.

Nec dicas. Vir potest esse Procurator vxoris. *l. 1. l. non eo minus. C. de procur.* Ergo etiam potest esse Curator. Nam, concesso antecedenti, negatur consequentia: & disparitas est, quia plus præiudicij esset in curatore, quàm in procuratore; cum curator ad lites posset præiudicare omittendo, & committendo: procurator verò tantùm omittendo. *Rota p. 1. recent. dec. 334. nu. 4. Greg. dec. 282. nu. 9. & dec. 75. n. 1. & dec. 506. n. 7. Rota Genuens. dec. 110. n. 2.* 749 750

Hinc meritò à cura excluditur: cum ratione affectus in re maioris præiudicij nequiret illum conuenire sine lite, quæ maritalem patem turbaret, & discordiarum seminariũ præberet. Aut metu, affectioneue cogeretur omnia viro remittere. Non ergo in omnibus, sed in quibusdam conueniunt curator, & procurator. *d. 2.* vbi *Alex. nu. 2. C. de procurat.*

VI. Socer nequit esse curator nurus suæ minoris. Nè cogatur illum damnificantem conuenire cum iactura amicitiæ, vel non conuenire cum iactura bonorum. *l. licet. 17. C. de excus. tut. l. cum proponas. C. de interdict. matrim. Gutt. de tut. p. 1. c. 20. nu. 34.* Alia videas in *tit. Cod. qui tutor. dari poss.* 751

DE SATISDATIONE TVTORVM VEL CVRATORVM. TIT. XXIV. 752

ANte oculos posuimus personas, quæ bona, homines q; gubernant: Videamus nunc de eorum satisdatione.

LEMMA I.

Qui Tutores, vel Curatores satisdent?

TVtores, & Curatores satisdant. *l. 1. 2. l. in dubium. 3. C. de tut. & cur. qui satis non dedit:* nisi sint testamentarij à patre legitimo & naturali: qui confirmantur absq; inquisitione. *l. 1. & 6. D. de conf. tut. l. in dubium. 3. l. non omnium. 4. C. de tut. & cur. qui satis non ded.* Nam eorum fides est approbata à testatore, vel Iudice. *tex. hic. l. 3. l. si filio. & l. in confirmando. D. de conf. tut. l. 17. D. de test. tut.* Nisi esset in testamento datus à matre, cuius infirmum præsumitur consilium. Nam tunc debet videri, an aptus sit tutor. *l. mulier. 2.* ibi. *Mulier liberis non recte testamento tutorem dat: sed si dederit, decreto prætoris, vel proconsulis ex inquisitione confirmabitur, nec satisdabit Pupillo, rem salvam fore. D. de conf. tut. l. 1. C. eod.* 753

Tutor satis dat.

Nisi sit testamentarius, qui cõfirmatur sine inquisitione.

Dicta de tutore testamentario, dicas de dato in codicillis. *l. 3. D. de testament. tut. l. de creationibus. 20. C. de Episc. aud.*

LEM-

LEMMA II.

754 *Satisdatio non semper exigitur. Et sic.*

Quæst. est, Qualis debeat esse Iudex, qui dans tutorem cum inquisitione (sc. inquirendo, an tutor habeat sufficientem substantiam) potest non exigere satisdationem?

Certum est, esse illum, qui maiorem habet iurisdictionem, & doctrinam. *l. naturali. §. 1. D. de conf. tut.* Nam, cum sit maiori auctoritate, & intellectu præditus, maiori indagatione præsumitur perscrutatus idoneitatem tutoris, quo ad personam, & bonorum sufficientiam, quibus indemnitati impuberis cautum sit. *Bart. in l. si nemo. la 2. §. 1. D. de test. tut. Glos. in §. fin. Auth. Vt hi, qui oblig. se haber. perhib. res min. v. Aget. Bal. in l. 2. §. istē solent. in 1. defl. n. 5. D. de off. Præf. Vrb.*

755 *Iudex maioris iurisdictionis, & doctrinæ dat tutore sine satisdatione.*

Vt autem tanta tutoris sufficientia præsumatur; exigitur *à l. naturali. 7. §. 1. D. de conf. tut.* vt diligenter inspiciatur personæ, & bonorum tutoris qualitas:

756 IJ. *Vt* Iudex sit competens. IIJ. *Vt* sit datus ille, qui nullo impedimento repellitur à tutela. IV. *Vt* detur illi, qui potest habere tutorem. V. *Vt* opponatur decretum idoneitatis tutoris à Iudice in Tribunali. Quibus positis, iuris præsumptione, tutor datus idoneus ad tutelam præsumitur etiam absq; satisdatione. *Ang. conf. 325. nu. 3. ex l. tutores. in fin. D. de conf. tut. Surd. dec. 91. nu. 5.*

Nō Iudex minoris iurisdictionis vt municipij.

Sed quid dicendum, *Si Iudex sit minoris auctoritatis, vt Iudex alicuius Municipij?* Et distinguas aut Iudex est *Idiota*, ignarusque: aut *Doctus* in Iure graduatus. Si *Doctus* dicas, idem ac de Iudice maioris auctoritatis. Nam præsumitur scire, quæ pupillo conducant, & cuius qualitatis tutor exigatur. *Aret. conf. 69. col. 1. Bertaz. clauſ. 10. Glos. 2. nu. 17. v. Quartò limita.* Si est *Idiota*, etiam, si præmittat inquisitionem, & idoneitatis decretum, adhuc debet satisdationem exigere, etiam si tutor sit soluendo. *l. tutores. 5. D. de conf. tut.* vbi *Bart. in fin.*

757

758 Placet tamen mihi, remittendam esse satisdationem, quando iuridicè, & publicè constat, tutorem probum, diuitijs affluentem esse, vt excedat impuberis bona, & nullo sit grauatus ære alieno. Ratio est, quia tunc cessat finis satisdationis, qua pupillo consulitur, cū bona sua amittere nequeat. Peto enim, cur datus à patre, & ex inquisitione non tenetur satis dare? *l. 1. l. 2. l. 3. l. 4.* ibi. *Non malè diceretur iudicium eius sequendum esse, qui & personam eius, quem tutorem esse voluit, nouerit. D. de conf. tut.* Nulla alia ratione, quia in illis casibus particularibus præsumitur electus idoneus tutor. Et hoc ita, vt repellatur tutor, si fiat non idoneus, postquam à patre testamento fuit datus. *l. in confirmando. 8. l. 9. D. de conf. tut. l. 3. C. eod.* Ergo, tutore plusquam sufficienti vita, moribus, bonis, Iudice minori dato, cur satisdationē exigemus? *l. testamento. D. de testam. tutor.* & ità docet *Bart. in l. quicumque. la 2. C. de fund. patrim. lib. 10. Felin. in c. ad hæc. in fin. de sent. excom. Castrus in l. diuortio. §. interdum. D. sol. matr. Rom. conf. 67. Iason in l. 1. col. antep. in fin. nu. 18. D. qui satisdare cog. Affl. dec. 171.* vbi *Vrsill. Bald. in l. 1. §. si magistratus. D. de mag. conue. Hippol. Kim. conf. 812. nu. 12.* Contra *Gratian. in c. 13. nu. 10.* vbi oppositum ait verius. Vide *Surd. dec. 295. n. 12.*

Finis satisdationis.

760

Tutor ergo legitimus satisdare tenetur. *l. legitimos. D. de legit. tutor.* Ad idem tenetur datiuus sine inquisitione datus. *l. fin. C. de auctor. præstand.*

761 *Tutor legitimus, & datiuus datus sine inquisitione non satisdat.*

Isti, nisi satis dent, repelluntur ab administratione. *l. 1. 3. & fin. C. de tut. & curator. qui satis.* Curator furiosi, licèt datus à Iudice cum inquisitione, satisdat, si non habeat idoneā substantiam. *l. fin. §. & si quidem. §. si verò non talis. C. de curat. furios.*

Patronus legitimus tutor liberti satis non dat. *l. legitimos. D. de legit. tutor.*

762 *Non patronus tutor liberti.*

Prædictæ personæ vltrà satisdationem, debent quatuor alia alia facere. I. Iurare, se vtilia peragere, neglectis inutilibus. *Auth. vt hi, qui obligatas. §. fin. coll. 6.* IJ. Tenetur conficere inuentarium de rebus pupilli: quod si absq; causa non faciant, dolo se gerere videntur. *l. tutor. 8. D. de adm. tut.* Et gesta ante inuentarium sunt nulla, nisi sint talia, vt nec modicam patiantur moram. *d. l. tutor. §. fin. C. arbitr. tutel. l. legitimos. C. de legit. tut. Socc. iun. conf. 22. lib. 2.* Intelligas, nisi inuentarium à testatore fuerit remissum. IIJ. Bona debet recipere decreto Iudicis, & à Iudice. *l. fin. C. Arbitr. tutel.* IV. Debet promittere se nō derelicturum bona indefensa.

763

LEMMA III.

Quid faciendum in concursu tutorum?

Ex §. Sed si ex testamento. 1.

764 *Satisdans omnis præfertur.*

EX pluribus tutoribus testamentarijs præfertur satisdans. *ex. hìc. & in l. non omniū. 4. C. de tut. & curat. qui satis non dedit. l. testamento datos. D. de testament. tutela.* Id seruabis etiam in concursu curatorum. *l. 3. §. 1. §. quod in tutoribus. D. de adm. tut.*

Nisi sit doctus, & idoneū eligat tutorem.

Si plures sint tutores satisdantes, omnes administrare possunt in solidum. *Bart. in l. 1. §. si plures. D. de exerc. in rem act. ex l. Lucius Titius. 47. §. 1. l. Tutores. 40. §. curatores testamento. D. de admin. tut. Dec. conf. 296. n. 1. in fin.* Nisi sit à testatore, vel iudice administratio diuisa, vel vni adscripta. *l. 2. C. de adm. tutel. l. 3. D. eod. Bald. in l. 1. num. 8. C. de transact.*

765 *Et, si omnes satisdent, in solidum administrant.*

Sed etiam diuisione illa posita in solidum, omnes tenentur, etiam si vnus, non omnes tutelam gesserint. *l. 2. C. de diuid. tut. Iason. d. l. 1. nu. 7. v. Secundus casus. col. 2. C. de transact. Fulgos. conf. 134. col. 2. ex l. quidquid. 7. C. arb.*

tut.d.l.tutores.§.hæredes.D.de admin.tut.

766 *Administrãs prius conuenitur*

Sed ille, qui administrat est prius conueniendus, & excutiendus. *l.fin.C.de diuid.tut.*ibi. *Qui administrauit, si soluendo sit, primo loco, eiusq; successores conueniendos esse, non ambigitur.l.tutores,qui. nu.6. §.in eum. D.de adm. tut.Bald.in l.1. n.3. C.de transact.* vbi *Salyc. n.5. Aret.cons.29.col.3.nu.4.*

Et sic, non gerentes tutelam possunt opponere excussionem administrantis. *Alex. l.1.C.*

767 *Aly excipiũt de eius excussione.*

de trans. nisi, mandato non administrantiũ, contutor administrauerit. Nam tunc mandantes cõsuenirentur remota excussione administrantis. *Bart.d.l.1. n.4. C. de transact. Corn.cons.323. col.3.ex l.tres tutores. §.non solum ergo. D.de adm.tut.* Mandantes enim per alium administrarunt tutelam.

Si verò contutores siluerunt, nec renunciarunt beneficijs *excussionis* alterius, & *Epistolæ Diui Adriani*; tunc possunt instare, in

768

assumenda administratione, vt administrãs caueat de ipsorum, & pupilli indemnitate. *§. Sed si ex testamento. hoc tit.* Et, si pupillus liberet tutorem administrantem, omnibus prodest liberatio:nam ille est primò conueniendus.Non sic,si liberet alium,qui non administrauit. Nam alij in solidum adhuc conueniuntur.*l.fin.§.Titia.in fin.D.de lib.leg. l.si pupillus.46. D.de admistr.tut. Bart.in l.ex duobus.la 2.nu.22.q.6. D. de duobus reis.Curman.cons.24.col.2.*

Omnes liberãtur,liberato administrãte.

769 In legitimis idem serua.*glos.hic.v. Sed & si ex testamento.*

Quòd si nemo satis offerat, administrat ille, cui à testatore, vel Iudice est id demandatũ. Et,si hoc desit,subintrat electus à maiori parte.*tex.hic.& in l.quod maior.* D.*ad municipalem.*Discordante maiori parte,aut paribus votis, subingreditur Iudex, qui concordat partes, iuxta sancita Imperialia: & tandem Sortibus negotium committitur, omnibus iam tentatis. *l.fin. C.communia de*

Quid si nemo satis offerat?

770 *legat.* Intelligas remoto præiudicio tertij. *l.huiusmodi.D.de legat.1. l.optionis. D. de legatis 2.*

Dices.Sortes sunt damnatæ.*cap.Ecclesia.de sortileg.* ergo non possunt mitti sortes ad prædicta terminanda.

Exigit argumentum,vt sortium explanationẽ, præ oculis præbeamus.

Sortes quot

Sortes tripliciter diuiduntur. Aliæ sunt *Consultoriæ*, aliæ *Diuisoriæ*, aliæ *Diuinatoriæ*. Dicuntur *Diuisoriæ*, si mittantur ad aliquid faciendum in re litigiosa. Et istæ sunt licitæ,dummodò non fint contra iustitiam,aut alias virtutes.*l.si duobus.C.com.de lega.Suar. tom.1.de relig. lib.2. cap.12. nu.2.* Sic licet litigantibus litem sortibus componere. *Abbas in c.Ecclesia. Cardinalis in cap.licet causa. de probat.*Quamuis in beneficio obtinendo,

Sortes diuisoria.

771 sortes non liceat immittere. *cap. Quapropter de elect.v. Probatur.*

Dicuntur *Consultoriæ*, quando per illas, quis vult cognoscere aliquod occultum. Et dici etiam possunt tunc Diuinatoriæ, quia sunt consultatio occultæ veritatis, cuius prædictio dici potest,quòd sit diuinatio. *Cõsultoriæ.*

Diuinatoriæ tamen accipiuntur illæ, in quibus tacitè,vel expresè consulitur *Dæmon*.Si verò consulatur Deus,dicuntur *Consultoriæ*. 772

Diuinatoriæ, quibus Dæmon consulitur, semper illicitæ. *Consultoriæ*, quibus consulitur Deus etiam illicitæ sunt, si temerè fiant: Nam esset tentare Deum.Si verò fiant speciali Dei inspiratione, vel modo debito ob finem honestum,graui vrgente necessitate, cum debita reuerentia, intendendo impetrare à Deo occultam directionem sortiũ; tunc licent: quia est prudens ratio recurrẽdi ad Deum, deficientibus naturalibus medijs, & credere probabiliter Deum oranti exauditurum. Nam spes,quòd Deus assistet, præmissa oratione, & humilitate, non est temeraria,sed probabilis. *Suarez l.c.* *Diuinatoriæ.*

773

Quę liceãt

Ex dictis,dicas,concurrentibus tutoribus multis, per sortes litem terminandam esse,quãdo alia non suppetit via ordinaria. 774

LEMMA IV.

Ad quid teneatur Iudex non recipiens satisfactionem?

Ex §. Sciendum.

Iudex cõuenitur,

COntra illos, qui dederunt tutores;vel curatores insufficientes, vel sinè satisdatione,datur actio subsidiaria. *l.1.§.si curatores.§.sciendum.D.de mag.conu. Menoch. lib.3. cons.346.n.67. Gratian. dec.99. num.28.*quæ transit etiam aduersus hæredes ipsorum si sint in dolo,vel lata culpa.*tex.hic, & in l. 1.§.neque prætor. l.2. Cod.de mag. conu.l.non similiter. D.cit.tit. & l.1.§.vsque.* D.*de tut.& var.distr.l.Lucius.§.fin. D.de adm.tut.l.si diuisio. C. de diuid. tut.* Quod intelligas de illis, qui solent exigere satisdationem, quando dant tutores.*l.Æmilius.54.D.de adm.tut.*

775 *Actio ista contra Iudicẽ est pœnalis, ex cuius aduersus eius, nec datur contrà hæredes, nisi in dolo, vel culpa. Gratia. decis.69. add. n.12.*

Contra hos magistratus agimus in subsidium, hoc est,excussis priùs bonis tutoris, fideiussoris,&c. *l.aduersus nominationem. 4. C.de mag. conu. l.in magistratibus 7. D.eod.* Quæ actio subsidiaria est vtilis. Nam,sicuti directa est contra administratores, sic vtilis est aduersus dantes administratores. *l.penult. C.de mag. conu.* Et plures magistratus dantes tutorem sinè satisdatione,si conueniantur,habent beneficium diuisionis,vt scilicet pro rata quilibet soluat. *l.3. D.de mag.conuenien.* 776

Iudici incumbit probare, se sufficientes dedisse tutores.*l.1.§.si magistratus. §.Sed & si. D. de mag.conu. l.in magistratu. C. eod. tit.Gratian.dec.99.nu.30.*

Sufficit autem, si ab initio cautio data sit idonea:nec officit magistratui, si fideiussor deindè reddatur inidoneus. *l.quod ad hæredẽ.* 777

6.D.

6. D. de mag. conu. Surd. dec. 91. in fin. Gratian. c. 13. n. 7. Qui magistratus etiam tenentur ad interesse. l. fin. D. cit. tit.

DE EXCVSATIONIBVS TVTORVM.
TIT. XXV.

DIctis de satisdatione congruè adnectitur circumstantia, qua à cura, vel tutela, quis excusatur: Nam, non se excusans, est administrationi obnoxius. l. 8. l. tutor. 19. C. de adm. tut. l. quidam. §. vlt. D. cit. tit. Non enim sine causa quis potest tutelam reijcere.

778 *Excusat à Tutela.*

LEMMA I.
Quot sint excusationes à tutela, vel cura?
Ex §. 1.

XIV. Sunt I. *Numerus filiorum.* Tres Romæ. IV. In Italia. V. In Prouincijs, licet filij sint emancipati. Et filius adoptatus prodest patri naturali: & nepos ex filio, non ex filia, est loco patris: pluresq; nepotes ex eodem reputantur vt vnus. l. 2. §. remittit à tutela. v. Non solùm autem. D. de excus. tut. l. 2. & 3. C. de his, qui num. liber. lib. 10. Et nota priuilegium Vrbis extendi ad 100. milliaria. l. 1. §. cum Vrbe. D. de off. Præfecti.

Filij, & nepotes loco patris.

779

Mortui, vel non dum nati, non prosunt. l. 2. §. qui autem in ventre. D. de excus. tut. Nisi mortui sint in colluctatione militari, qui propter gloriam viuere dicuntur. l. qua actione. §. si quis in colluctatione. D. ad l. Aquiliam. Non tamen prodessent, si mortui essent causa belli obsides. l. bello amissi. 21. D. de exc. tut.

780 *Non mortui, nisi in bello.*

Naturales tantùm non prosunt. l. 2. §. oportet. §. legitimos. D. de excus. tut.

Quatuor filios in hac Ciuitate non excusare decisum refert *Thor. in comp. v. Tutor habens quatuor*. quia Regnum Neapolis non veniebat olim nomine Italiæ, sed Prouinciæ. *Franc. dec. 622. nu. 2.* quod licet Ego de Ciuitate concesserim, quæ Græcis incolis, teste *Zapull. p. 3. c. 1. in sum. Histor.* vel Rhodianis, vt probat *Franciscus de Petris in hist. Neap.* erat ab alijs separata: hoc tamen de toto Regno nemo dixerit.

781 *Qui numerus filiorũ excusat Neapoli à tutela.*

Obserua hìc huius occasione, à muneribus personalibus excusare numerum 5. liberorum. l. 3. l. penult. l. fin. C. de his, qui num. lib. lib. 10.

A patrimonialibus, seu realibus, numerum 12. l. si quis decurio. l. 2. C. de decur. lib. 10. licèt aliqui exegerint ad talem immunitatẽ realem 25. liberos. ex l. semper. §. demonstratur. D. de iur. immun. l. neque. C. de mune. patrim. lib. 10. Licèt decurió excusaretur numero 12. liberorum. d. l. si quis decurio. vbi *Bald. Glos. in l. 1. C. de his, qui nu. lib. 11.* Sed adhuc 12. liberos ab oneribus Realibus excusare, docet *Gl. in d. l. semper.* Et in Regno à Gabellis liberat numerus 12. filiorum. *Franc. dec. 225.*

782 *Ab oneribus personalibus.*

Et numerus filiorum excusans ab oneribus realibus, excusat ab honoribus requirentibus sumptus. l. 2. §. numerus. l. in honoribus. D. de vac. mun. DD. in d. l. 1. C. qui num. lib. 783

Sed quid, *Si obtento priuilegio, aliquis 12. filiorum moriatur?*

Nega priuilegium, & obtentam excusationem à tutela, extingui. *Paulus de Castro in l. si cum dotem. §. maritus. D. sol. matr. Anan. cons. 103. Fulg. cons. 52. Alber. in l. 2. in princ. de excus. tut. 10: And. in c. decet. de reg. iur. in 6. Alex. in l. sciendum. §. fin. D. qui satisdar. cog.* Nam non cessat priuilegium, nisi cesset totum id, ratione cuius concessum fuit priuilegium: nó enim cessat effectus, nisi remoueatur tota causa. *l. fin. C. de decur. l. 4. D. rerum amotar. Bald. in l. obseruare. §. proficisci. qu. 7. D. de off. Præsidis.* Docens, puniri tanquam occisorem officialis, qui occiderat officialem tempore syndicatus, quia adhuc remanebant reliquiæ offici). *l. penult. C. Vt causa post pubertatem. l. seruos. C. de quæst. l. quicũque. §. fin. D. de publicanis. l. siquis hæredem. C. de instit. & substit. Bald. in l. generaliter. col. 4. C. de Episc. & Cler.* Et hanc nostram sententiam docet *Napod. in Consuet. Sed & mulier. v. Quod ista.* Et patet ex *l. 2. §. Remittit.* ibi. *Neq; rursùs nocent, qui postea morientur. D. de excus. tutor.* 784

Etiãsi aliqui filij demde moriantur.

Numerus autem filiorum auctus postquam quis suscepit tutelam, ab illa non excusat. *l. 2. §. remittit. in fin. v. Numerum autem. D. de excus. tut.* 785

Filius post ea natus non excusat.

IJ. Causa est *Onus administrandi res fiscales, & Principis.* Nam tunc administrator, quamdiu administrat, non est tutor. *tex. hìc in §. item Diuus Marcus, & l. administrantes. D. de excus. tut.* quod extendas ad exactores tributorum, & ad consiliarios Principis. *l. exactores. 10. C. hoc tit.* 786

IIJ. Excusat *Absentia causa Reipublicæ* à tutela, vel cura suscipienda, etiam per annum post reditum suum: Ad eam verò, quam tutor, vel curator interim habet, loco eius datur curator, qui statim desinit, illo reuerso, anno non expectato. *l. non solùm. 12. D. hoc tit.* 787

Excusat absentia causa Reipublicæ.

Licèt enim redeuntibus detur annus ad suscipiendam nouam tutelam; hoc tamen non currit in eo, qui ante discessum fuit tutor. *tex. hìc. in §. item qui. l. 1. & 2. C. si tut. vel curat. Reipubl.* Non solum absentes, sed *parantes se ad iter, causa Reipublicæ* excusantur. *l. filius. D. de procurat. l. penult. D. de milit. test.* Nam, quod parum distat, nihil distare videtur: Proximè accingendus, habetur pro accincto: & licentiarus gaudet DD. priuilegijs. *glos. in d. l. penult.* Similiter illiquidum, proximè liquidandum, habetur pro liquido: *l. penult.* vbi *glos. v. confestim. D. de milit. test. l. fin.* 788

l.fin.C.de compen. Bald.in Leum testamento.C. de manum.test. Et paria sunt, *condemnatum.., & mox condemnandum. l.qui pœnæ. D.de manumiss. l.si rem. §.fin. D. de euict. Tiraq. retr. lign.§.1.glos.7.nu.44. Marsil.cons.106. Capell. Tholos.dec.387. De Petris cons.59.n.4.*

789

Officiū publicum.

IV. Excusat *officium Magistratus. l.athletæ in.. princ. D. de excus.* Qua excusatione vtitur Præfectus Vigiliæ Annonæ. *l.administrantes. C.de excus.tut.* Susceptam tamen tutelā,

790

non deserit *l.non tantùm.§.sanè. D.hoc tit.*

V. Excusatur, qui *litigat cum minore*, vel *pupillo. tex. hic. in §. item propter litem*: Et hodie *omnis debitor*, vel *creditor* excluditur à tutela, vel cura: *Auth. Vt ij, qui obligatas se habere.. prohibent res minorum, ad eorum administrationem penitùs nō accedant.§.1.collat.6. Auth. Minoris debitor. C. qui dare tut. vel curat.* Vndè correcta sunt iura dicentia, creditorem posse gerere curam minoris. *l.si pupillum.. 25. D.hoc tit.l.7. C.eod.l.creditorem. 8. C.qui dare tutor.vel curat.*

Debitū pupillo.

Frater excusatur à tutela eius, qui litem cum sua sorore habet, ne, occasione tutelæ agat contra sororem. *l.humanitatis.23. D.hoc tit.*

VI. Excusat à noua tutela *onus trium tutelarum*, vel *curarum*, non affectatarum. *§.item tria.hoc tit.l.2.§.amplius autem. l.tria onera.. & l.5.l.si is, qui tres. §.finali. D.eod.* nam portat leuiter, qui portat libenter: & idem dicas de absentia causâ Reipublicæ studiosè perquisita. *l.& qui dat. D. ex quibus causis maior.* Si autem vna tutela sit valdè onerosa, & negotijs tumens, excusat sufficienter. Nam æquiualet multis. *l.si is, qui tres. 34. §. Caterum.vl 2. in fin. D.hoc tit.*

791

Tres tutelæ

792

Paupertas.

VII. Excusat *paupertas. §. Sed & propter. hoc tit. l. paupertas. l. post susceptam. 43. D.hoc tit.*

Infirmitas

VIII. Excusat *infirmitas perpetua*, ratione cuius administrare nequeat: vt, si sit surdus, cæcus, *§.item propter aduersam. hoc tit. l.1. C. qui morbo se excusant. lib.10.* Sed, si est tempus interim datur curator. *l.idem.14. §.1. l. non solùm. D.de excus.tut.*

793

Imperitia.

IX. Excusat *imperitia. §.similiter eos. hoc titul.* Quòd si industriosi sint habiles ad negotia, non excusantur. *l. Athletæ. §.pen. & fin. hoc tit.l.expertis. C.de decur.lib.10.*

Inimicitiæ.

X. Excusant *inimicitiæ capitales* sinè reconciliatione cum patre pupillorum: vt, si tutor ab illo sit passus graues iniurias. *d.l. Athletæ. §. dat remissionem.* Non tamen excusatur à tutela, si quis dicat, se non cognoscere patrē pupilli. *§.non esse. hoc tit.* nisi esset valdè distans: Itaut sit grauissimum onus accedere ad locum tutelæ. *l.fin. in fin. D.eod.*

XI. Excusat, si tutor sit *passus à patre pupilli quæstionem status. §.item his, qui status. hoc tit.* Et quæstio status est, si pater pupilli dixit, tutorem fuisse ex suis seruis, vel esse suum libertum. *§. præiudiciales. de action. d.l. Athletæ. §. amplius.* Grauis enim ista reputatur, &

794

mortalis iniuria. *Listi quidem. §.1. D. quod metus causa.*

XII. Excusat *ætas* Maior septuagesimo anno completo. *§. item maior. hoc tit. l.2. D. hoc tit. l.3. D. de iure immunitatis. l. qui filium, & filiam. §.1. D. ad Trebell.* Ab alijs autem oneribus excusat annus sexagesimus, & quoad alia munera personalia excusat annus 55. *l.fin. C. qui æta. se excus. lib.10. Grat. an. c. 328. num.5.*

795

Ætas.

Senes dicuntur ab anno 50. ad 70. secundùm.. *gl. in prooem. 6. v. Perfectus. Menoch. de arbitr. lib.2. casu 57.* Quibus succurrendum. *l.2. D. de termino moto. Dec. in l. ferè in omnibus. n.5.* vbi *Cagnol. n.2. D. de reg. iur.*

Minor 25. anno nequit esse tutor, & impropriè dicitur, quòd excusetur. *l. vnica. C. qui morbo. l.1. §. penult. & fin. D. de tutel.*

796

XIII. *Veterani milites* excusantur. *l. sed & milites. §.1. D. hoc tit.* actu militantes repelluntur à tutela. *§. idem & milites. hoc tit. l. armatæ. §. militia. D. qui tutores dari.*

Militia.

Sed maior difficultas est. *An miles cœlestis militiæ, vt Clericus, possit esse tutor.*

797

Difficultas ex eo oritur, quia Clericus potitur priuilegijs concessis militibus. *Iason. in l. miles. n.11.* vbi *Alex. n.3. D. de re iud.* Clerici enim appellantur milites. *cap. reprehensibile. 23. q.8. c. Episcopus. de præb. Trid. sess.25. cap. 14. de refor. cap. si officia. dist.59. cap. degradatio. §. actualis. de pœnis. in 6.*

Clericatus qui habet priuilegia militis.

Et à militia armata ad cœlestem tenet argumentum. *glos. in l.1. §. si parens. v. militare. D. si à parente quis. DD. in l. centurio. n.15. D. de vulg. & pupill.*

Nunc ad controuersiam dicimus Clericum.. nec volentem posse esse tutorem in testamento. *cap. Cyprianus. 21. qu.3. cap. peruenit. 86. dist. l. generaliter. 40. & Auth. Hodie: Auth. Presbyteros. C. de Episc. & Cler.* vbi DD. *§. Deo amabiles. Auth. de SS. Episc. Vin. dec. 151. nu.7. Maiolus de irregul. lib.3. cap.25. num.2. Castrens. in l. generaliter. C. de Episc. & Cler. Gratian. c. 57. nu.32.* Et, si agat, potest repelli à iudicio oppositâ nullitate tutelæ. *Caualcan. dec. 19. n.15. lib.2.*

798

Clericus tamen inuitus est tutor miserabiliū, & volens consanguineorum vsq; ad 4. gradum cum licentia ordinarij. *cap. vlt. dist.86. l. Orphanotrophos. 30. C. de Episc. & Cler. c.1. nè Cler. vel Monach. d. l. generaliter. Bart. cons.143. Vinius. dec. 151. nu.7.* Potest ergo Clericus solùm suscipere tutelam miserabilium personarum, & consanguineorum. *Surd. dec. 207. nu.23. in fin.*

799

Sed est legitimus. Surd. dec. 207. n.23. Gratian. c. 57. n.32.

Non admittitur ad clericatum tutor, nisi tutela deposita, & redditis rationibus. *cap. vnico. de obligatis ad ratiocinia.*

Sed quid de Religiosis?

Aliqui volunt, Religiosos cum licentia suorum Superiorum posse esse tutores legitimos, testamentarios, aut datiuos. *ex c. fin. d.*

800

Quid in religioso.

86. *Azor.tom.1.lib.12.c.11.qu.3. Syluester.v. Tutela.qu.3.post glos.in cap.peruenit. dist.88.* Quod displicet, quia Religiosus facilè dare non potest. *Sanch.6. Decalog.c.14.n.16. ex c. fin.d.86. §.Deo amabiles. Auth. de SS.Episc. coll.9.ibi. Monachos ex nulla lege tutores, aut curatores cuiuscumq; personæ fieri permittimus.*

801 Sed quid, *Si Clerico sit relictum legatum, vt suscipiat tutelæ onus?*

Iuris auctoritate cessantissimum est, excusantem se à tutela, amittere legatum cum successione ei à testatore relictum, vt tutelam suscipiat. *l.Nesennius.35. §.fin.v.Non semper tamen existimo. l.tutor.31. §.quæ tutoribus remuneranda fidei causa testamento parentis reliquuntur, post excusationem ab hæredibus extraneis quoque retineri placuit: quod non habebit locum in persona filij, quem pater impuberi fratri cohæredem, & tutorem dedit. D. de excus.tut. l.qui tutelam.28. D. de test. tut. l.etiam qui partis. 114. D.de leg.1. l.sicut hæreditas. C.de legit.tutor. Ruin.cons.38. n.2. Vinius.dec.11.nu.16.l.post legatum.§.amittere. D.de ijs,quib.vt indig.*

Excusans se à tutela priuatur legato.

802 Sed Clericus recusata tutela, legatum obtinebit. Nam modus ille, vel conditio, tanquam Ecclesiastico statui indecens, repellitur. *§.impossibilis. inst.de hæred. instituendis.* Et legatum vt purum relictum censebitur. 803 *Carroc.dec.17.n.18. Bald.cons.356.lib.4. Alber.in Auth.Presbyteros. n.2. C. de Episc. & Cler.* Et patet *ex l.ab administratione.8. C.de legat.* vbi Militi debetur legatum, & à tutela repellitur. Ergo idem in Clerico, qui à tutela repellitur. *Auth. Presbyteros. C. de Episc. & Cler.* Et fruitur priuilegio Militum.

Nisi sit Clericus.

Sic, Clericus nolens suscipere legitimam tutelam, successione pupilli non orbatur. *C. peruenit.d.86.*

804 Tenetur petere alium tutorem, secùs pupilli decedentis successione priuabitur, vt quilibet alius, qui tenetur, & non petit tutorem. *l.sciant. C. de legit. hæred.* Nam non est ei iure interdictum petere, sed esse tutorem. *Bart.in l.2.v. Confestim.in fin. D. ad Tertyll. Anch.cons.104.n.3. Felin.in c.cum M.Ferrariensis. n.67.de const.*

Qui tamen debet Tutorem petere.

Q. Coram quo Iudice sint reddenda computa à Clerico, qui à Iudice laico fuit tutor electus, vel confirmatus?

805 Respondetur, coram Ecclesiastico. Nam nullibi de hac re inuenitur laicis in Clericum data iurisdictio. *Ron.prag.1.n.5.de Cler. seu diac. saluat.& dec.20.*

XIV. Excusat exercitium studiorum Grammaticæ, Rhetoricæ, Medicinæ, Philosophiæ. *§.Item Romæ. hoc tit. l.si duas.25. D. de excus.tut.* Arithmetici, Musici, Geometræ, Astronomi non excusantur. *l. Geometra. D.de excus.tut.l.Poetæ.3.* ibi. *Poetæ nulla immunitatis prærogatiua iuuantur. C. de professor.& Medicis lib.10.* Nam sunt inutile Reipublicæ pondus.

Studiũ excusat a tutela.

DD. Iuris admittuntur ad tutelam. *l.sed reprobare. D.de excus. tut.* Nisi sint in consilio Principis. *l.Iurisperitos.33. D. de excus. tut.l.fin. C.eod.* Et nota, Magistrum gaudere priuilegijs scholarium. *glos.in l.1. Cod. de excus.artificum.lib.10.* 806

LEMMA III.

Ad quid teneatur, qui vult se excusare? Ex §. Qui autem.

SEd excusans, sufficit, si ex multis vnam probet excusationis causam. *text.hìc.& in l.propter litem. D.de excus.tut.* Et cognitio causæ excusationis debet fieri intra mẽs es quatuor: in quibus continentur 50. dies dati ad se excusandum. *l.41. D.de excus.tutor.* licet in alijs casibus requiratur spatium duorũ mensium. *l.2.C.de temporib.appellat.* 807

Se excusans, à die scientiæ, habet 50. dies continuos ad se excusandum. *tex.hìc. l.scire §. consequens. §. multa. v. qui autem. D.de excus.tut. l.quinquaginta.6. C. eod.* Et præsumitur ignorare dationem tutelæ, nisi constet, eum scire. *l.hìc autem.7. D. de admin. & peric.tut.* Quia alieni facti ignorantia præsumitur. *l.veriùs. D.de probat.* Intelligas, si tutor sit in Ciuitate, vel tutor distet per 100. milliaria. *d.l.scire.13. §.multa.* ibi. *Qui enim in ipsa Ciuitate est, vbi creatur, vel intra centesimum lapidem à Ciuitate: intra quinquaginta dies excusabitur, postea autem non admittetur.* Lapis enim hìc pro milliari ponitur. *d. l.scire. §.qui autem currenti.* Si verò distet vltra centum, habet pro qualibet die 20. milliaria, & alios 30. dies, vt suas excusationes proponat. *text. hìc. & in l.1. D.si quis cautionibus.d.l.scire.13.v.qui autem.* ibi. *Qui autem supra centum milliaria à Ciuitate abest, viginti milliaria habebit numerata in vnamquamque diem, à quo cognouerit (oportet autem ei manifestari à Præsidibus, vel in faciem, vel ad domum) & extra hos,alios triginta dies, habebit ad excusationẽ: Hoc autem conuenit & ijs, qui in testamento dati sunt, siue tutores fuerint, siue curatores, quos confirmari à magistratibus consuetum est.*

Tempus ad se excusãdum. 808

Quid sit lapis. 809

810

Nec ex hoc sequitur deterioris conditionis esse absentem, quàm sit præsens; ex eo quia absens per centum sexaginta milliaria haberet triginta octo dies: octo pro centum sexaginta milliarijs, numeratis pro vnoquoque die 20. milliaribus: & triginta pro excusatione proponenda; cum tamen præsens haberet 50.dies. 811

Non minus quã quinquaginta dies datur ad se excusandum.

Nam, nunquam datur minus quinquaginta dierum ad se excusandum. Et tunc tantùm vltra, quando, computatis diebus itineris, & triginta datis ad excusationem, non sunt satis dies quinquaginta, vt ait *l.scire. 13. §.sandum.*

aliud

aliud etiam. D. de excus. tut.

Q. An elapsis dictis temporibus, quis admittatur ad se excusandum?

812 Nega. *d. l. scire. §. aliud etiam. in fin.* Nisi ex alia legitima causa tunc temporis non potuerit peruenire: putà, Tempestatis, Hyemis, Ægritudinis, foriudicatorum, incursionis latronum. *d. l. scire. 13. §. consequens. v. Si etiam quis.*

Nota dari diem naturalem, & ciuilem. Naturalis constat 12. horis. *l. 2. §. 1. D. de verb. sign. Iomn. 11.* ibi. *Nonne 12. horæ sunt diei.*

813 Vndè dies est aer Sole illuminatus. *D. Basilius hom. 6. in Hexam.* Qua ratione 7. horæ dicuntur maior pars diei. *l. 2. D. de verbor. significe.* Quæ horæ crescebant, decrescebantque crescente, decrescenteuè die. *Frabotus tr. de tempore partus. fol. mihi 10.*

Quis dies naturalis, quis ciuilis.

Dies ciuilis habet horas 24. *l. more. 8. D. de feriis. D. Aug. lib. 2. confess. cap. 13.* ibi. *Cum suis enim noctibus dicuntur tot dies.* Nec extra reputantur spatia noctium. *Antillus apud Stobæum serm. 99.* ibi. *Dies vna cum nocte accipimus.*

Aliæ causæ excludentes Tutores.

814 I. Ingenuus non est tutor liberti pupilli, nisi in penuria libertinorum. *l. 1. de excus. tut.*

Quando cogatur pater & filius f. ad tutelam.

IJ. Excusatur filius, si pater, vel frater simul cohabitantes habeant tres tutelas: & pater si eius voluntate filius sit tutor. Nam ipse pater esset obligatus. *l. diximus. 4. §. Si pater in tribus fuerit muneribus aut tutelarum, aut curatoriarum, filius eius non vexabitur. l. Tria onera. 5. D. de excus. tut.*

815 IIJ. Excusatur relegatus. Nam Ciuitatem ingredi, & personæ defensionem exercere nequit. *l. Sed & milites. 10. §. Scribit autem Vlpianus ità.* Sed ignominia missi, ab vrbicis planè tutelis excusabuntur: quia ingredi Vrbem eis non licet. *D. de excus. tut.*

Q. 1. An excusetur Filius f. pro quo pater non vult cauere.

Nega. *l. si quis. 18. §. si quis. §. Imperator. D. cit. tit.* Sed tunc Iudex coget patrem, & filium f. esse tutorem. *d. l. si quis. §. Imperator.*

816

Q. 1. An pater habens filios f. sufficientes ad excusationem, putà, quatuor, vel quinque; possit se excusare à tutela alterius filij emancipati impuberis?

Pater habens 4. filios, non cogitur habere tutelam filij emancipati.

Affirma, licèt contra naturales stimulos facere videatur. *l. Amicissimos. 39. in fin. D. de excus. tut.*

Q. 2. Si vnus ex pluribus testamentarijs se excusset, an loco eius detur legitimus?

Dicas Iudici circumspectæ prudentiæ id remissum, considerato patrimonio, & tutore superstite. *l. si quis sub conditione. D. de testam. tutel. Franch. decis. 214.* post *Socc. cons. 193. Surd. dec. 207.*

817 *Q. 3. Si eidem eodem die sint datæ supra tres tutelas, quis determinabit, quæ sint administrandæ?*

Respondetur, Eligendas à Iudice, qui Tutores dedit. *l. si duas. 6. D. de excus. tut.*

Q. 4. An possit appellare à sententia, ei denegante excusationem?

Affirma. *l. scire 15. in princ. D. cit. tit.*

Q. 5. An teneatur se excusare, qui iustè datus non est.

Nega. *d. l. scire. 15. §. qui non iustè.*

LEMMA III.

An Tutor, finita tutela, sit Curator?

VOlens, non coactus, admittitur tutor ad curam. *tex. hìc. & in l. curator. 20.* ibi. *Curator adultis nominatus, quorum tutor antea fueras, inuitus in administratione teneri non potes. C. de ext. tut.* Satis enim tutelæ oneri suppositus gemuit. *l. tutori. C. de neg. gest.* Vnum excipias libertum, qui coactus curâ patroni exercet. *l. libertos. 5. C. de excus. tut.*

818 *Tutor finita tutela non est curator.*

Q. 1. A quo tempore currat tempus 50. dierum ad se excusandum à cura? iuxta l. quinquaginta. 6. l. 9. C. de excus. tut. l. scire. 13. §. aliud in fin. cit. tit.

819 *Quo tempore Tutor se excuset.*

Respondetur, A die quo confirmatus curator fuit. *l. Caius. 19.* ibi. *Modestinus* respondit, excusationem à cura tunc necessariam esse, cum decreto Prætoris, seù Præsidis confirmatus curator fuerit. *l. iuris peritos. 33.* vbi *Glos. v. Nè decreto. & Bart. D. de excus. tut. l. quinquaginta. 6.* ibi. *Quinquaginta dies, qui præfiniti sunt ad professionem excusationis ijs, qui tutores, seù curatores dati sunt, ex eo die cèdere, ex quo decretum Prætoris, aut testamentum parentis notum factum fuerit, ipsa constitutio, quæ hoc induxit, sanxit. C. de excus. tut. l. 2. C. de conf. tut. Gratian. cap. 225. n. 26.*

820

Q. 2. Quantum temporis detur pro terminanda lite excusationis à cura?

Dantur quatuor menses, in quibus computantur illi quinquaginta dati ad proponendas excusationes, vt etiam in tutelis sancitum est. *l. quinquaginta. 38.* ibi. *Peragendo enim negotio ex die nominationis continui quatuor menses constituti sunt. D. de excus. tut.* nisi, altera parte contradicente, diuturnius lis protrahatur. *l. si cum ipse. 42. D. cit. tit.*

821 *Quatuor menses dantur ad se excusandũ à cura.*

Q. 3. An finito tempore duret tutoris potestas?

Affirma, quoad causas cœptas, etiam tutela extincta. *Ità tamen. §. post completum. D. de adm. tut. l. va. C. vt caus. post pubert. l. si tutor post pubertatem. C. arb. tut.*

822

Q. 5. An Tutor, qui est legatarius, & substitutus pupillo, si se excuset à tutela, amittat legatum, & substitutionem.

Respõdetur amittere legatum ei relictum ad hoc, vt tutelã suscipiat, nó verò ius substitutionis. *l. Amicissimos. 36.* ibi. *A legato quidem, si adhuc viueret pupillus repellendum, à substitutione autem non esse submouendum: cum eo casu etiam suscepta tutela finiretur. D. de excus. tut.* Vbi dicitur, non esse verisimile Testatorem illum substituisse sub conditione,

823

Se excusãs à tutela nõ amittit substitutionem factam in bonis pupilli.

ne, scilicet, si tutelam sui filij suscepisset. In dubio verò, an relictum legatum sit, vt quis sit tutor; non debetur ei, qui a tutela se excusat. Nam debet esse euidens testatorem voluisse relinquere legatum etiam illi, qui non vult tutelam. *l. Sed ad hæc. 33.* ibi. *Nec admittenda, nisi euidenter pater expresserit, velle se dare, etiam si tutelam non administrauerit. D. de excus. tut.* In dubio autem cessat talis euidentia.

824

LEMMA IV.

Ex §. finali.

QVi ex falsa causa à tutela liberatur per sententiam debet gerere illam. *l. 1. C. si ex falsis allegationibus.*

825

DE SVSPECTIS TVTORIBVS.

TIT. XXVI.

LEMMA I.

Qui Iudex cognoscat de suspecto tutore?

Coram quo Iudice cognoscatur, & probetur suspicio

IVs remouendi tutores iure scripto datur Romæ Prætoribus, in Prouincijs Præsidi. *l. 1. §. Damus. D. de susp. tut.* Nunc quilibet Magistratus, cui inest iurisdictio dandi tutorem, cognoscit de eius suspicione. *l. rescripto. §. si quis. D. de mun. & bon. d. l. 1. §. Damus.* ibi. *Consequens erit dicere, etiam eum, cui à Prætore mandata est iurisdictio, posse de suspecto cognoscere.*

Suspiciones verò contra Tutorem proponitæ, probandæ etiam sunt coram Iudice. *arg. c. suspicionis. c. cum speciali. vt lite non contest.*

826

Pendente verò causa suspecti tutoris, remouendus est Tutor, vel Curator ab administratione. *l. cum, quem. 7. C. de susp. tut.* Intelligas, si causæ suspicionis sint propositæ sine litis contestatione. Nam non satis est sola accusatio ad remouendum accusatum ab administratione. Nè detur ansa calumnijs. *Affl. dec. 157. n. 5. Angel. in l. quod si fortè. 14. D. de solut.*

Suspectus non administrat.

LEMMA II.

Qui Tutor, vel Curator, vt suspectus remoueri possit?

827

QVilibet testamentarius, legitimus, datiuus tutor suspectus remouendus est. *l. 1. 2. 3. 4. 6. 7. C. de susp. tut.* Et loco illius datur alius. *l. curatores. 2. l. 3. C. eit. tit.* & suspecti sunt, qui dolosè, vel culpabiliter rem pupilli gerunt. *l. in postulandis. 5. C. eit. tit.* Quilibet enim tutor remouetur etiam patronus, dummodò eius consulatur famæ. *§. ostendimus. hoc tit. l. 3. §. non tantùm. D. hoc tit.* Et parcimus famæ patroni, si non exprimamus causam suspicionis in sententia. *l. 1. §. ostendimus. l. hæc enim. 4. D. eod.*

Quiuis Tutor suspectus remouetur.

828

Qui possint suspectos accusare?

QVilibet potest accusare de suspecto tutore, etiam mulier pietate mota. *l. pietatis. 6. §. fin. C. eod. l. 1. §. consequens. D. eod. l. fœminis. D. de procurat.* licet in alijs fœminæ repellantur. *l. qui accusare. D. de accusat.* Et ratio est, quia est actio publica. *§. 1. infra de pub. iudicijs. l. 1. §. consequens est.* ibi. *Sciendum est, quasi publicam esse hanc actionem.* hoc est omnibus patere. Quinimò & mulieres admittuntur: sed eæ solæ, quæ pietate necessitudinis ductę ad hoc procedunt, & si qua alia mulier fuerit. *D. de susp. tut.*

A quouis accusari suspectus potest.

Impuberes tamen non possunt suos tutores accusare: licet possint puberes accusare suos curatores, accedente consilio parentum. *l. videamus. §. adolescens. D. de in litem iurando. l. Impuberibus quidem non permittitur suspectos facere; adolescentibus planè volentibus suspectos facere curatores suos permittitur, dummodò ex consilio necessariorum id faciant. 7. D. de suspect. tut.*

829

Non ab impubere.

IJ. Tutor etiam remotus vt suspectus, potest contutores suos suspectos accusare. *l. tutor. 3. in princ. D. eit. tit.*

830

IIJ. Libertus potest accusare vt suspectum tutorem sui patroni. *d. l. tutor. 3. §. liberti quoque.*

LEMMA III.

Quis Tutor, vel Curator sit suspectus.

831

Ex §. Suspectus autem.

I. Est suspectus, fraudolenter, hoc est, ex consilio, & data opera infideliter administrans patrimonium pupilli, alienando, dilapidando eius bona. *l. Tutor quoque. 3. §. Nunc videamus. & l. hæc enim. 4. §. vlt. D. eod.* Et iste fraudolentus, etiam diues & satisdans, repellitur. Nam satisdatio non mutat malum animum. *l. quia. 16.* ibi. *Quia satisdatio propositum tutoris malenolum non mutat: sed diutiùs grassandi in re pupilli facultatem præstat. D. de susp. tut.* Et pupillus exponeretur litibus intentandis contra fideiussores, & creditores tutoris. *tex. hìc. & in d. l. tutor quoque. 3. §. nunc videamus.* Et tutor remotus vt suspectus ex dolo, est infamis. *text. hìc. & in l. 3. §. qui ob segnitiem. D. hoc tit. l. suspectos. 9.* ibi. *Suspectos tutores ex dolo, non etiam eos, qui ob negligentiam remoti sunt, infames fieri manifestum est. C. de susp. tut.*

Suspectus est, qui dolose male administrat & est infamis.

832

Si tutor, ante accusationem de suspecto, expilauerit substantiam pupilli, sc. subtraxerit aliqua bona, tunc accusari potest de crimine expilatæ hæreditatis.

833

IJ. Reijci potest, vt suspectus tutor, qui non confecto inuentario, se administrationi immiscet. *Franch. dec. 206. nu. 8. Vinius lib. 3. decis. 426. num. 20. Affl. dec. 207. nu. 3. ex l. tutor. 3. §. Tutores, qui repertorium non fecerunt, vel pecuniam, neque ad prædiorum comparationem conferre, neque deponere pertinaciter perstant, quoad emptionis occasio inueniatur,*

Vel administrat sine inuentario, aut alienat stabilia sine decreto Iudicis. l. 22. C. de de diu. tut.

Negligens

Vinculis publicis inbentur contineri, & insuper pro suspectis habentur. D. de susp. tut.

III. Negligens, ignarus, simplex, licet sinè dolo, sine pœna infamiæ, remouetur. *d. l. Tutor. §. fin. l. 4. l. Impuberibus. 7. §. si fraus non sit admissa, sed lata negligentia: quia ista propè fraudem accedit, remoueri & hunc quasi suspectum oportet. D. de susp. tut.*

834

835 IV. Est suspectus tutor, qui se abscondit, nè det alimenta pupillo. *d. l. Tutor. §. Tutor. qui ad alimenta. l. 7. §. Prætera. D. hoc tit.* Non tamen tenetur ex proprijs bonis pupillum alere. *Bart. in l. 1. §. si pupillus. D. de adm. & peric. tut.* Vide *sup. n. 505.*

836 V. Dans pecuniam ad obtinendam tutelam, remouetur vt suspectus. Nemo enim præsumitur gratis velle proijcere bona sua. *l. Scire oportet. 21. §. fin. D. de tut. & cur. dat. l. ex sententia. 29. D. de testam. tutela. l. quæ omnia. 15. v. Nec ferendus est. D. de procurat. Ant. Fab. 5. Cod. tit. 26. def. 1. n. 5.*

Nō defendens pupillum.

VI. Remouetur vt suspectus, qui pecuniam pupilli otiosam tenet. *d. l. Tutor. 3. §. Tutores. Ant. Fab. l. c. def. 2. n. 5.*

VII. Malè moratus remouetur vt suspectus. *l. 5. l. suspectum tutorem esse putamus, qui moribus talis est, vt suspectus sit. 8. D. de suspect. tut. §. fin. hoc tit.* Pauper verò benè moratus diligens, & fidelis, non remouetur: licèt possit legitimè se excusare. *d. l. suspectū. 8. in fin.*

837

VIII. Si pupillum non defendat, est suspectus. *l. fin. C. de admin. & peric.*

IX. Ex coniecturis de mala administratione tutor est suspectus. *l. 3. §. Prætera. §. si Tutor inimicus.* ibi. *Si qua iusta causa Prætorem mouerit, cur non debeat in ea tutela versari, reijcere eum debebit. D. de suspect. tutor.*

X. Si tutor sit inimicus impuberi, vel parentibus, remouetur vt suspectus. *d. l. 3. §. si Tutor inimicus. D. eit. tit.* 838

Index ex officio remouet suspectum.

XI. Etiam, nemine accusante, Iudex ex officio debet suspectum remouere à tutela. *d. l. Tutor. 3. §. Prætera videndum, an & sinè accusatione possit suspectus repelli. Et magis est, vt & repelli debeat, si prætori liqueat ex apertissimis rerum argumentis, suspectum eum esse: quod fauore pupillorum accipiendum est. l. 4. in fin. §. si tutor. D. eit. tit.* 839

XII. Suspecti etiam sunt Agnati, qui pacti sunt de diuidendis bonis pupilli quandocumque decedentis. Nam tale pactum est plenum funestissimi euentus. *l. fin. C. de pact.* Improbisque adnumeratur festinatè affectans viuentis successionem. *l. 2. §. Interdum. D. de vulg. & pup. substit.* ibi. *Improbum esse Iulianus existimat eum, qui sollicitus est de viui hæreditate. l. 2. §. fin. D. de his, quæ vt indig. l. 1. §. si impuberi. D. de coll. bon. l. Statius. §. 1. D. de iur. fisc. l. is, cui. §. si ab impuberis. D. vt in poss. legat.* Idque eò fortius suadetur; quia Iure constitutum est, pupillares tabulas non aperiendas durante impuberi ætate. Nè illa ætas insidijs exponatur agnatorum. *§. fin autem quis. Instit. de pupill. substit. l. Iulianus. 42. D. de acquir. hær.* Ergo multò magis turgida est infelicissimi exitus pactio futuræ successionis. *arg. l. donari. 29.* aliàs *l. quidam. §. donationem. D. de donat. l. 1. §. si impubere. D. de coll. bonor. Ant. Fab. 5. Cod. tit. 26. def. 1.*

Suspectus est pactus de successione pupilli

840

FINIS PRIMI LIBRI.

TYROCINIUM,
ET
PANTONOMODIDASCHALIA
ΠΑΝΤΟΝΟΜΟΔΙΔΑΣΧΑΛΙΑ.
AD II. INSTIT. CIVILIUM:
AUCTORE D. FRANCISCO VERDE.

DE RERUM DIVISIONE, ET DE ACQVIRENDO EARUM DOMINIO.

TIT. I.

1 *Dicendorũ ordo.*

ACtum est *lib.*1. de personis ; tempus est, vt ad res se extendat sermo, quæ personis competunt. Et I. videndum, quid sit *Res.* IJ. Quid *Pecunia.* IIJ. Quid sit *Diuisio rerum*. IV. *De dominio*, vbi de traditione, & possessione agendum erit ; quæ regulariter dominium sequuntur: & tandem gradum faciet sermo ad modum, quo dominium acquiritur.

Quot modis res sumatur.

2 *Res quot modis sumatur.*

I. *Res* in iure generaliter sumptâ supponit pro Omni, quod est, vel non est in nostro patrimonio. *l.*1. *in fin. D. si certum pet.* vnde magis late patet *Res*, quàm *Patrimonium. l. rei appellatio.*5. *D. de verb. sign.* Et, si cum Philosophis loqui liceret, dicerem, quòd *Res* sit terminus transcendens per omnia: *Patrimonium* verò terminus communis, sed non transcendens: & concordaret *l. rei appellatio.*5. ibi. *Quia ea etiam, quæ extra computationem patrimonij nostri sunt continet. D. de verb. signif.*

3 *Patrimoniũ quid.*

IJ. *Nomen Rei* significat pecuniam. *l.*1. *C. de verb. sign.*

Patrimonium in specie sunt omnia bona habita à parte. *l.*1. *C. de verb. signif.*

Secundo diuiduntur res in *Burgenses*, *Feudales*, & *Allodiales*.

4 *Res quotuplex.*

Res *Burgenses* sunt res antiquæ de familia, quæ in generali obligatione non intelliguntur obligatæ.* Videsis loquentem de burgensibus *Boerium decis.* 260. *num.* 4. & 5. *

Res *Feudales* sunt dictæ à fide, vel fœdere : & dantur à Principe pro fidelitate seruãda à Vassallo. vt latius *lib.*3.

5

Allodiales sunt omnes aliæ, quæ liberè distrahi possunt ; ad distinctionem rei feu-
* dalis : dictæ allodiales, quia sine laude, sc. approbatione, consensu alterius sunt alienabiles. DD. *Feudistæ tit. de allodijs.* *

Pecuniæ acceptiones.

6

Nomine pecuniæ venit. I. propriè numerata, signata. *arg. l. pecuniæ verbum.* 178. D. *de verb. signif. l. item si filiusf.*7. §. *mutui.* 3. D. *ad Maced. l. si quis.*4. D. *de reb. cred. l.*
* *nummis.* D. *de leg.*3. *l. si quis testamento.* 82. D. *de leg.*1. *l. in vatione.*30. §. *certis.* D. *ad l. Falc. Brissonius lib.*7. *de formulis. fol.*626. §. *legabantur.* *

7

IJ. Latè pro omni re, constãte numero, pondere, & mensura. *l. legat.*3. *n.*19. *l. talis.*30. D. *de leg.* 1.

8

IIJ. Latissimè pro omni re, quæ potest esse in patrimonio nostro, mobilis, immobilis, corporalis, incorporalis. *l. pecuniæ verbum.* 178. *l. pecuniæ nomine.*222. D. *de verb. signif. l.*2. *C. de constit. pecun. l. in illa stipulatione.* 50. D. *de verb. oblig. l. si creditor.*37. D. *de pecul. l. liber homo.*20. §.1. ibi. *Quanta pecunia.* D. *de stip. seruor.* In quo sensu in dubio accipitur. *Gœddeus in c.*1. *n.*92. *de sequest. poss. & fruct.* & ità intelligitur *tit. C. de prohibita sequest. pecun.* hoc est, omnium rerum.

IV. Nomen pecuniæ significat Patrimo-
* nium. *l.*4. *l.*5. *l. pecuniæ.*10. vbi *Alciat.* D. *de verb. sign.* ex eo, quia primitus totum Patrimonium consistebat in Pecoribus ; vndè à *pecude* Pecunia dicta. *Brissonius lib.*14. *de verb. sign. v. pecuniæ appellatio.* Et ità ex *Iasone*, & *Dauth* accipitur *in l. testandi.*13. ibi. *testandi de pecunia sua. l. non dubium.*16. *C. de testam.*

Q. An legato pecuniæ domi, in Arca; contineatur argentum, aurum.

Nega. *l.cum aurum. 20. l. Quintus. 29. D. de auro, & arg. legato.* Quia communi vsu pecuniam numeratam exprimit; qualia non sunt vasa aurea, argentea.

V. Bonorum appellatione res veniunt in se; & ab illo, cuius sunt, dicuntur bona sacra, profana, fiscalia, laica, Ecclesiastica, damnatorum. *Auth. bona damnatorum. C. de bon. poss. Auth. ingressi. C. de sacros. Eccles. l. Diuus. D. de bonis damn.* Et quandoque pro vniuerso iure defuncti supponit, bonorum possessio secundùm, & contra tabulas. *l. bonorum. C. qui admitti. l. 2. D. de bonorum poss. secundùm tabulas.* Regia bona, *Patrimonialia* dicũtur in *tit. C. de fũdis Patrimonialibus*: in Regno, Demanialia nuncupantur: quia manent sub Principis dominio supremo. *Constit. Regni Dignũ.* Excadentialia sunt bona carentia Domino, quæ occupat Fiscus. *l. vlt. C. de bonis vacantib. lib. 10. Glos. in Const. Regni Diuæ memoriæ. v. Excadentias.* *

LEMMA I.

9 *Quid, & quo iure sit introducta Diuisio?*

Qui l sit Diuisio?

Diuisio est id, *quo totum diuiditur in suas partes.* Sic hæreditas, actione familiæ erciscundæ, diuiditur inter cohæredes, vt in *tit. D. fam. erc. sc.*

10 Diuisio introducta fuit *Iure gentium* post peccatum. *c. ius naturale. 7. dist. 1. S. Thom. 2. 2. q. 66. art. 2. ad 1.* Diuisio enim post peccatum ortum habuit; nam, ante peccatum ob innocentiam, & concordiam, nulla opus erat diuisione: vt rectè *S. Bonau.* Sed post peccatum ortæ fuerunt discordiæ: vnde suborta diuisionis necessitas, ad fouendam pacem. *l. cum pater. 79. §. dulcissimis. D. de leg. 2.* Nec valet pactum inter fratres, vt sint in concordia, & communitate semper. *l. in hoc iudicium. 14. §. si conueniat.* ibi. *Si conueniat, nè omninò diuisio fiat, huiusmodi pactum nullas vires habere manifestissimum est: sin autem, nè intra certum tempus, quod etiam ipsius rei qualitati prodest, valet. D. com. diuid. l. cum duobus. 52. §. idem respondit. l. adeò. 60. D. pro socio.* Huic, statim Abel, & Cain propria habuerunt peculia: *Gen. 4.*

Quo iure introducta?

Sed vbi, Superiorum vigilantia, & subditorum obedientia, cessant discordiæ, vt in religionibus benè institutis, ibi nulla est opus diuisione. *c. non dicatis. 12. q. 1. cap. Monachi. 2. de statu Monach.*

11 *In diuisio quando licita.*

12 Obijcies I. quæ sunt iuris naturalis tolli non possunt. *§. sed naturalia. de iure nat. gent. & ciu. Clem. Pastoralis. de re iud. c. super eo. 4. de vsuris. S. Th. 1. 2. q. 94. art. 5.* Sed communitas est de iure naturæ; nam iure naturæ omnia sunt communia. ergo, &c.

Communitas iuris naturæ permissiui, non præceptiui.

Respondetur cum *D. Th. l. c. ad 4. & 2. 2. q. 66. art. 2. ad 1.* communitatem rerum fuisse de iure naturæ *permissiuè*, non *præceptiuè*: sicuti nuditas est naturalis homini permissiuè, non præceptiuè; hoc est permittit natura, hominem nasci nudum, non præcipit esse nudum. Vide *Felician. de Solis, lib. 1. de sensibus. c. 1. n. 7.*

* Obijcies II. probando, res communes non posse fieri particularium. Per *causas, per quas nascitur, res dissoluitur. c. 1. de reg. iur. in 6.* Sed communitas rerum nascitur iure naturæ præceptiuo, vel permissiuo: ergo nequit tolli iure gentium, vel ciuili: ergo res iure naturæ communis, nequit iure humano gentium, vel ciuili fieri alicuius priuati.

℟. Distinguo maiorem: Per Causas, *per quas nascitur, res dissoluitur: & potest dissolui per alias causas*; concedo maiorem; & *non potest dissolui per alias causas*; nego mai. Sed disting. min. *Communitas nascitur iure naturæ, &c.* & potest *tantùm iure naturæ solui*: nego min. *& potest ex diuersis causis solui*: concedo minorem, & nego consequentiam. Res enim, quæ habet esse à causa effectiua, potest tolli etiam à causa non effectiua. Ità homo viuens, habens esse a sua causa, potest esse desinere a pluribus causis, non solùm ex defectu *caloris, & humiditatis*; sed etiam incendio, ruina, naufragio, veneno, occisione, &c. Non est ergo necessarium, sed connaturalius rem desinere per causam, per quam nascitur, hoc est deficiente causa constitutiua, effectiua, conseruatiua. *l. nihil tam naturale. D. de reg. iur.* ità possessio acquiritur corpore, & animo; & amittitur etiam alterius violentia, vel solo animo nolentis amplius possidere. *l. possideri. 3. §. in amittenda.* ibi. *amitti & animo solo potest; quamuis acquiri non potest. D. de acq. poss.* *

13 Hinc patet, dementatè quosdã Hæreticos dixisse, Christianis esse illicitã diuisionẽ, qui hæretici appellabantur Apostoli, apud *D. Augustin. lib. de hæresibus, hæresi 40.* & *Epiphanius hæresi 32.* tribuit eam Carpocrati: & ex parte sequuti sunt quidam ex Pelagianis, volentes omnes diuites baptizatos debere abdicare a se omnia. Vide *D. Augustin. hæresi 50.* vbi probat, viros Ecclesiasticos posse habere aliquid; & consequenter rectè in *Conc. Constant. sess. 8.* fuit damnatus talis error: & probatur *Actor. 5.* vbi Christiani poterant retinere propria. & *Matt. 19.* Ergo diuisio etiam est licita inter Christianos.

Licet diuisio inter Christianos

14

De Dominio.

15 Iam secundam partem rubricę discutiamus oportet: modum sc. quo acquiritur dominium; atque adeo præmonendi sumus, dari

ri

ri *Dominium, Traditionem, Possessionem*.
De Dominio videndum est.

LEMMA II.

Quid sit Dominium

16 *Dominium* analoge aliud est *Dispoticum*, aliud *Iurisdictionis*. *Iurisdictionis* est quoad spiritualia in Papa, & quoad temporalia in Rege, & in alijs Superioribus. Et hoc ius tendit ad defendendas personas, & illas gubernandas, & ad ordinandum omnia ad bonum commune: & talis iurisdictio spectat ad iustitiã legalem, quæ tuetur bonum commune. *c. Ecclesiarum. De Constit. DD. in l. fin. C. si. contra ius, vel publicam vtilitatem. Caram. Theol. intent. lib. 1. c. 1. num. 60.*

Dominium iurisdictionis, vel dispoti cum proprietatis.

17 *Dominium dispoticum* est, veluti dominium proprietatis: & competit quando quis potest re vti pro libito, & ad commodum proprium. *Seneca 7. de beneficys Bal. in l. procuratore. 55. col. 1. D. mand. Innoc. in c. ex litteris. De iureiur. Thusc. v. Dominium. concl. 608.*

Hic nõ loquimur de dominio iurisdictionis; sed sermo est de dominio proprietatis, & definitur.

18 Dominium est *Ius perfectè disponendi de re corporali, nisi lege, aut vi, prohibeatur*, secundùm *Bart. in l. si quis. 17. §. Differentia. D. de acq. poss.*

Definitio dominij dispotici.

Dicitur, *Ius perfectè disponendi*: quia est ius vtendi pro libito ad quemlibet vsum, etiam nomine proprio: In quo differt Dominus à Tutore, qui alieno nomine rebus vtitur: & sic non habet perfectam facultatem disponendi. *l. si procurator. 13. D. de acq. rer. dom. l. vsusfructus. 4. D. de vsufr.*

Explicatur Bartoli definitio.

19 Dicitur, *de re corporali*, quia *Bart.* propositum fuit, definire dominium corporalũ: Nam putabat, in rebus incorporalibus dari quasi dominium, & quasi possessionem: quod displicuit Theologis, qui etiã in rebus incorporalibus dominium cognoscunt: putà in actibus liberis voluntatis, & in omnibus alijs actibus internis.

20 Dicitur, *nisi vi, aut lege* prohibeatur: Nam, *lege prohibente*, non potest quis vti rebus ad quemlibet vsum: sic, quis nequit vti gladio proprio ad occidendum; & pupillus de rebus suis liberè non disponit, cum sit Dominus omnium. *ad Gelat. 1.*

Placet definitio Caramuelis, quam.

Mihi oppidò placet definitio *Caram. in Theol. intent. nu. 57.* vbi sic definit dominium: *Est ius ad libitum conseruandi, & destruendi rem.*

Dicitur *ad libitum*, ad differentiam Superiorum, qui possunt bona subditorum tollere, & illis vti, sed non pro libito, sed ad conseruandam, tuendam communitatem. *Sotus 4. de iust. q. 2. art. 3. Caram. lib. 1. Theol. intent. c. 1. n. 60.*

LEMMA III.

Quotuplex sit Dominium?

D *Ominium* est duplex, vnum *plenum*, alterum *semiplenum*. *Plenum* est, quando quis habet dominium proprietatis, & fructuum. *Semiplenum* est, quando quis habet dominium vel fructuum, vel proprietatis. Si sit dominium proprietatis, dicitur *Directum*: si sit dominium fructuũ, dicitur *Vtile. l. 3. & 4. D. de vsufr. l. possessoris. 12. C. de fundis patrim. lib. 11. Mol. disp. 3. n. 15.* 21

Dominium vnũ plenũ, alterũ semiplenum.

Imperfectum dominium siue sit *vtile*, siue sit *directum*, est verum dominium; quia de illo potest pro libito disponere. *Thusc. v. dominium. concl. 601. num. 1. Anchar. cons. 3. Dyn. cons. 21. Alex. cons. 86. lib. 1. Caram. cit. nu. 65.* Est contra *Sotum lib. 4. de iust. qu. 1. art. 1. Valent. 2. 2. &c. q. 57. quæsito 10. punct. 1. Corrad. tr. 1. q. 12.* qui vult, vtile esse dominium improprium.

Nobis placet cum *Caram. l. c.* Vtile dominium esse speciem dominij veram: & vocari vtile dominium, ad differentiam dominij directi. Et consequenter, vsufructuarium esse verum dominum, possequè destruere fructus, sicuti Dominus directus potest destruere proprietarem. *Bart. in l. possessores. 12. C. de fundis patrim. lib. 11.* & probat *l. vsufructus. 4. D. de vsufr.* ibi. *Vsusfructus est pars dominij.* Appellatur vtile; nam percipit vtilitatem ex fructibus. 22

Dominium vtile, & directum est verum, sed diuersum.

Esse diuersum dominium rerum corporalium à dominio incorporalium, euidenter demonstro. Dominium, rei dominium. Ergo, diuersificata re, diuersificatur dominium. Probo conseq. Nam, diuersitas relatiui à correlatiuo emanat. Mutato enim correlatiuo, aut destructo, relatiuũ, & correlatiuum perit, mutaturque. 23 24

Caram. 1. Theol. int. c. 1. num. 18. diuidit dominium. I. in *innatum*: & est Ius priuatum se, suaque tuendi, ac destruendi innatorem, cum tutela inculpata. II. *in proprietatis*, & est Ius conseruandi, destruendi, tuendi rem in proprium commodum.

LEMMA IV.

Quot modis Dominium acquiratur?

D Ominium acquiritur quatuor modis. I. *Iure naturæ, & gentium*. II. *Iure ciuili*. III. *Ab homine in vltima voluntate*: putà in testamento. IV. *Ab homine inter viuos*: putà, in contractibus. 25

Iure naturæ acquiritur: quia, Quod nullius est, naturaliter occupanti conceditur: vt sunt pisces, aues, liberi in pelago, aere. *l. 1. D. de acqu. poss. l. nunquam. 31. l. quæ ratione. 9. §. hæ quoque. l. quod enim nullius est, id, ratione naturali, occupanti cõceditur. 3. D. de acq. rer. dom. §. Fera inf. hoc tit.* * 26

Acquiritur dominium iure naturæ

IJ.

Ciuili. IJ. *Iure Ciuili*, nempè præscriptione, & confiscatione. *l.1.D.de acq.rer.dom.*

Vltima voluntate, IIJ. Per *vltimam voluntatem* acquiruntur, nempè titulo hæreditario, legati, & donationis causa mortis.

Inter viuos IV. *Inter viuos* acquiruntur per contractus: putà, emptione, donatione: Nam conueniens est ratam haberi voluntatem, rem suam in alterum transferre volentis. *l.1.* * *D.de verb.oblig. l.sed addes.21. §. cum quidam.* ibi. *Fidem contractus impleri æquum est. D.de loc.& conduct.* *

27 Interest scire diuersum istum modum acquirendi dominium: Nam, non omnia requisita aptantur cuilibet acquirendi modo.

LEMMA V.

Requisita ad acquirendum Dominium rei alterius.

28 AD acquirendum dominium inter viuos, quinque requiruntur. I. *Traditio.* IJ. *Voluntas* transferendi dominium. IIJ. *Iustus titulus.* IV. vt *vtraque Pars* adimpleat quod promisit. V. Vt transferens sit Dominus. *Mascard. concl.338.n.3.*

Requiritur

Traditio Requiri *traditionem*, docet *l.traditionibus.20.* ibi. *Traditionibus, & vsucapionibus dominia rerum, non nudis pactis, transferuntur.* * *C.de pactis. l.nunquam.31. l. traditio nihil aliud transferre debet. 20. L. de acqu. rer. dom. l. qui tibi hæreditatem vendidit; antequam res hæreditarias traderet, rerum Dominus perseuerauit. C. de hæred. vend. l.5. l.seruum 27. C.de rei vind.* De quo vberius infra. *

29 Requiri *Voluntatem* transferendi dominium, vult *l. quemadmodum. 8. & l.possideri. 3. §. & adipiscimur.* ibi. *Et adipiscimur possessionem corpore, & animo. D.de acq. poss. & l. qua ratione. 9. §.hæ quoque res. D. de acqu. rer. dom.*

Voluntas transferendi

Requiri titulum, ait *l.nunquam. 31.* ibi. *Nunquam nuda traditio transfert dominium: sed ità, si venditio, aut aliqua iusta causa præcesserit, propter quam traditio sequeretur. & l.cum in corpore. 36. D.de acq.rer.dom. l. nullo iusto. 24. C.de rei vind. Alex. lib.1. cons.92.* Præsumitur tamen donatio, si alius titulus non exprimatur. *l. cuius per errorem. D.de reg.iur. l.Procula. 26. D. de probat. Onatte sup.nu.225. in fin. Din. cons. 1.n.7. Ang.cons.335. in fin. Menoch. de præsumpt.lib.3.præsump.35.*

30

Titulus.

Vt fietur promissi. Quòd verò requiratur, vt vtraque pars adimpleat promissa, est *l. quod vendidi. 19. & l. vt res. 53. D. de contrab. empt.* Nam omnis contractus onerosus est veluti conditionalis, si alter scilicet ex sua parte contractum impleuerit. *Tusc.v.Dominium.concl.602. Castrens.lib.1.cons.228.*

Insuper transferens dominium, debet illud habere. *l.nemo plus. D.de reg.iur. l.10. C. per quas personas. L.traditio.20. D. de acqu. rer.dom.* & dominium semper transfertur vnà cum fructibus pendentibus, accessionibus, seruitutibus, oneribus, priuilegijs. *l.alienatio.67. D.de contr.empt.* 31

Vt, qui trãsfert sit Dominus.

LEMMA VI.

De Traditione.

DIximus requiri, sed nudam traditionẽ sinè titulo non transferre dominium. *l.nunquam.31. D.de acq. rer. dom. Ias. in Auth. ingressi. n.20. C.de sacros. Eccl. Surd. cons.52.n.25.* 32

Traditio requiritur ad translationem dominij.

Definitur traditio, *Est rei vel iuris, vel possessionis de persona ad personam translatio. Thusc.v.traditio. concl.341.n.1.*

Quid sit.

Differt *tradere* à *dare*: Nam *dare* est dominium transferre. *l.& regula.127. D.de reg.iur.* non sic *tradere. l.si rem tradi stipulamur.28. D.de verb.oblig.* ibi. *Si rem tradi stipulamur, non intelligimur proprietatem eius dari stipulatori, sed tantùm tradi. l. datio.3.§.1. D.de action.empt. l.Manius.68. D.de leg.2. l.qui concubinam.29. §.si hæres.* D.*de leg.3.* 33

Differt tradere à dare

Traditio duplex est; vna *vera*, altera *ficta*: Vera traditio fit per motum localem, & per realem corporalem apprehensionem à recipiente: *Ficta* fit per id, quod à iure substituitur loco corporalis traditionis, & acceptionis: vt, si res tradatur, *inspectione oculorũ*, aut per *traditionem clauium. l.7. C.de pactis* vbi *Bald.* Quæ traditio ficta est in rebus incorporalibus, & in stabilibus corporalibus, quæ corporaliter tradi non possunt. *Gomez. l.45. Tauri.n.45.* 34

Traditio vna vera, altera ficta

Hæc traditio ficta fit multis modis. I. per *constitutum, & precarium. l. quod meo. 18. & l.qui bona fide. 19. §.fin. D.de acqu.poss. c.cùm venissent. de restit. spoliat. l.4. tit.30. p.3.* Et *constitutum*, & *precarium* est, quando quis constituit se possidere pro alio: vt si Titius vendat fundum, & dicat se possidere nomine emptoris; tunc per tale constitutum habetur ficta traditio, & possidet ille, cuius nomine constituit se possessorem. *l.quod meo. 18. D. de acquir. possess.* 35

Quot modis fiat traditio ficta?

Constituto, & precario.

IJ. Traditio ficta est per *claues. l. qua ratione. 9. §.item si quis. D.de acqu.rer. dom. l. clauibus.74.* ibi. *Clauibus traditis, ità mercium in horreis conditarũ possessio tradita videtur, si claues apud horrea traditæ sint. D.de contrab.empt.l.1.§.penult.l.quod meo.18. §.si venditorem. D.de acq.poss. Bart. in l.1.* vbi *Ias. in §.si iusserim.n.8. D.de acq.possess.*

Traditione clauium.

IIJ. Ficta traditio est per *aspectum oculorum*; putà, si quis vendat rem, & oculis inspiciendo, tradat illam emptori. *l.1. D.de acquir. possess. d.l.quod meo. 18. §.si venditorem.* 36

Aspectu oculorum.

IV,

Laceratione schedæ.

IV. Est ficta traditio per *lacerationem schedulæ*, vel per illius traditionem: quia per illam traditionem, aut laceratione schedulæ, videtur quis abiicere à se ius, quod habebat in illo debito, & sic veluti tradit per schedulam debitum debitori *l. emptionem 1.* vbi *Imola. C. de donat. l. seruum filij. 46. §. eum, qui. D. de leg. 2. l. qui Chirographum. 67. D. de leg. 3. l. creditricem. 7. C. de remiss. pig.* ibi. *iubentem eandem cautionem* (sc. scripturam) *reddi, pignoris etiam ius remisisse videri manifestum est.* * *Anchoran. cons. 32. n. 3.*

Sine traditione acquiritur dominium pacto adiectionis in diem.

Legis commissoriæ.

37 Cessione.

V. Est ficta traditio *cessio debiti, & iuris. d. l. emptionem. 1. C. de donat.* Et *cessio* est, quãdo quis dicit se nolle, quod ei debetur, sed cedere rem illam suo debitori. *Thus. v. traditio. concl. 342. num. 3. Alex. cons. 28. num. 2. lib. 1 Bald. lib. 2. cons. 341. Anchar. cons. 3. n. 3.*

38 Patientia.

VI. Possessio vnius in rebus incorporalibus *cum patientia alterius* habet vim traditionis: vtà, si quis iter agat per fundum alterius & Dominus patienter ferat, tunc per illam patientiam fictè rem tradit. *Thes. concl. 334. n. 6. Roman. cons. 277.*

39 Retentione vsufructus.

VII. Per *retentionem vsusfructus transfertur* hic dominium proprietatis. Nam, si quis alienet fundum, retento sibi vsufructu, statim transfert dominium proprietatis in alium. *l. quisquis. 28.* ibi. *Quisquis in aliquam donando, vel in dotem dando, vel vendendo, vsumfructum eius retinuerit: etiam si stipulatus non fuerit, eam continuò tradidisse credatur.* vbi *Cyn. & Bart. C. de donat. glos. in l. 3. D. de acq. poss.*

40 Emptione rei conductæ.

VII. Si alienum rem *locatam, pignoratam* quis habeat tunc potest illius dominium acquirere sine noua traditione. *l. qua ratione. 9. §. iterdum. D. de acquir. rer. dom. l. possideri. 3 D. de acq. poss. l. si rem. 29. D. de evict. §. interum inst. de rer. diuis.*

Sigillo.

IX. Non requitur noua traditio; sed sufficit, si sigillo gnetur res. *l. quod si neque. 14.* ibi. *Videri autem trabes traditas, quas Emptor signasset.* vt *Bald. D. de peric. & comm. Gomez in l. 4 Taur. n. 76.*

EMMA VII.

Casus in quibus absque traditione transfertur dominium.

41 Dixius, traditionem requiri ad transferendum dominium. *l. nunquam. 31. Nunquam nuda traditio transfert dominium. D. de acq. rer. dom.* Sunt tamen multi casus, in quibus transfertur dominium sine traditione, quos placet recensere.

42 Est, *pactum adiectionis in diem*; & est quando res venditur cum pacto, vt, si intra tale tempus offeratur melior conditio, puta, maius pretium, eo ipso fit inuendita: tunc enim redit dominium ad venditorem sine noua traditione: & idem dicas de *pacto legis commissoriæ*: & est, quando apponitur pactum, vt, nisi intra tale tempus soluatur pecunia, res sit inuendita: tunc enim statim redit dominium ad venditorem, sine noua traditione, si pretium non sit solutum. *Couar. 2. variar. c. 19. nu. 1. Mascard. v. Dominium. concl. 538.*

43 Additione hæreditatis

II. Hæres sine traditione, *sola additione hæreditatis*, acquirit dominium bonorum. *l. cum heredes. 23. de acq. poss. & tot. tit. D. de acq. hæred. Gomez. 1. var. c. 2. n. 2. Cuman. cons. 190. nu. 47.*

44 Legato rei certæ.

III. Legatarius acquirit dominium *legati rei certæ* testatoris sine traditione à morte defuncti. *l. à Titio. 66. D. de furtis. l. si tibi homo. §. cum seruus. D. de leg. 1.* & idem dicas de donatione causa mortis. *l. si mortis causa. la 2. D. de mortis causa donat. Alex. lib. 2. cons. 4. & 48.*

Conditione.

IV. Donatio facta *sub conditione*: purà, si donator dicat: Dono tibi bona mea sub conditione, si me alas: ità vt, nisi Donatarius velit alere, donatio fit nulla: tunc enim, si Donatarius non det alimenta, eo ipso donatio est nulla, & dominium redit ad donantem sine traditione. *l. 1. C. de donat. quæ sub modo:* Quod dicas de omni conditionali donatione, si conditio non impleatur. *Molin. lib. 3. de primog. c. 12. n. 1.*

45 Læsa Maiestate.

V. Ob crimen *læsæ Maiestatis Diuinæ*, vel *Humanæ*, bona confiscantur ipso iure sine traditione. *l. 9. & l. vlt. D. ad l. Iul. Maiest. l. vlt. D. de iure fisci lib. 10.*

In donatione ad pias causas inuestiti a Ciuitate, &c.

VI. In *donatione ad pias causas* transfertur dominium sine traditione. Et idem est in bonis à *Ciuitate emptis*, quæ sine traditione acquiruntur Ecclesiæ, & Ciuitati. *l. vlt. C. de Sacros. Eccles. l. 1. C. de donat. quæ sub modo. Bald. lib. 5. cons. 861. num. 1. Tiraq. de priuil. pia causa. priuil. 39. Fusar.* qui quamplures cumulat *de subst. qu. 614. n. 13. Gigas cons. 62. n. 1.*

46 Acceptilatione.

VII. In *acceptilatione*, & remissione debiti, non requiritur traditio. *Signorell. cons. 71. n. 5. Castrens. cons. 22. n. 3. col. 3.*

VIII. In contractu societatis omnium bonorum transfertur dominium sine traditione. *l. 1. l. si societatem. 74. D. pro soc.* vbi *Castrens. n. 3. Thus. concl. 602. n. 5.*

DE POSSESSIONE.

POstquam quis per *titulum*, & *traditionem* acquisiuit dominium, acquirit etiam possessionem rerum, quæ sunt sub eius dominio: meritò de possessione sermonẽ faciamus.

LEM-

LEMMA VIII.

Quid sit Possessio?

47 *Possessionis acceptio.*

POssessio primò accipitur pro prædijs. *l. interdum.78. D.de verbor. signif. l.Imperatores.17. D.de seruit. rust. prad. l.si de vi. 37. D.de iud.l.si ea 2. C.de fideiuss.min.* Hic sumimus possessionem pro insistentia in re: Et possessionis definitio est omninò difficilis, ità vt quidam Iuristæ voluerint, definiri non posse.

48 *Definitio possessionis.*

Bart.in l.1.D.de acqu.poss. hanc tradit definitionem: *Possessio est ius insistendi rei non prohibitæ possideri*: quam definitionem probauit *Cuiac. tr. de possess. Piccar.in rub. instit.de vsucap.n.7.*

Sed nobis non placet: quia, *ly prohibitæ possideri*, includit definitum, & nihil magis explicat; vndè est æque obscura definitio, ac definitum, contra regulas bonæ definitionis, quæ debet esse clarior suo definito.

49 *Rejicitur definitio Bart.*

II. impugnatur, quia, si est ius, nequit esse prohibita possideri, & consequenter sunt superflua illa verba, *Rei non prohibitæ possideri*: & in definitione nihil debet esse superfluum. III. Fur possidet rem à se sublatam. *l.3.§.fin.l.11. de acq.poss.* & tamen res illa est ei prohibita possideri. Cum restituere teneatur. Ergo falsum est, rem possessam debere esse non prohibitam possideri. *Caram.1.intent.c.12.nu.68.*

Molin.disp.17.nu.12. putat benè definiri hoc modo: *Possessio, est actualis insistentia, facta apprehensione corpore, & animo.*

50

Onatte l.c. n.268. putat *Possessionem esse ius occupandi rem*; ratione cuius iuris habet ius percipiendi fructus, & alios arcendi ab illa re. *l.possideri.3. §.ex contrario.* D.*de acqu. poss.*

Definitio nostra.

Nos definimus: *Possessio, est Insistentia in re, animo sibi dominandi. l.possideri.3. l.8.* D.*de acqu.poss.*

51

Dicitur *Insistentia*, & est facti, cui à iure mutuata sunt priuilegia vsucapiendi, colendi, alios expellendi à re possessa, &c. *l.possideri.3.§.e contrario.* D.*de acq.poss.* vt, in pari causa possessor præferatur: vt, in dubio pro eo decernatur. Ex qua insistentia emanant effectus, qui iuris sunt, quorum ratione, iuris dici meruit, in *l.possessio.49.* ibi. *Sed & iuris est.* D.*de acq.poss.*

Dixi *in re*, nec placuit ponere *corporali*: quia infra videbimus, *an res corporalis* possideatur. Et *Caram.1. Intent.c.2.num.68.* putat, res incorporales, vt sunt spirituales, possideri.

52

Dicitur *animo dominandi*, ratione differentiæ; & vt exprimatur, procuratores, alioq; alieno nomine res habentes, non possidere: Quia non retinent bona animo sibi dominandi, hoc est, vt Domini. *l.generaliter.* D.*de acqu.poss. Caram.l.c. nu.69.§. Sunt etiam. ex l.rem. l.quod seruus.24.* D.*de acqu.poss.*

Procurator non possidet.

LEMMA IX.

Quomodo possessio acquiratur?

REspondetur corpore, & animo simul acquiri, hoc est, cum voluntate acquirendi. *l.possideri.3.* vbi *Bart.& Paul.de Castro.& l.quemadmodum.8.* D.*de acq.poss.l. licet.4.C.eod.*

53 *Possessio acquiritur corpore, & animo.*

LEMMA X.

Quomodo amittatur possessio?

AMittitur possessio tribus modis. I. *Voluntate*, nolendo possessionem. *d.l. possideri.* II. amittitur possessio, *si res se recipiat in pristinam libertatem*: puta, si fera aufugiat, ità vt capi non possit. *l.fera.12.hoc tit.* III. Si quis *expellat* possessores, ità vt possessionem deserant. *d. l.possideri, & d.l. clam possidere. Vuesemb. in parat.l.De poss. num.6.*

54 *Amittitur voluntate possessores, & amissione dominij.*

LEMMA XI.

Possessionis commoda.

MVlta sunt commoda possessionis. I. *Possessio immemorabilis, etiam sinè titulo*, sufficit ad acquirendum dominium, & sic ad præscriptionem. Et immemorabilis est illa possessio, quæ excedit memoriam hominum: Nam præsumitur rite possidere, qui sic possidet.

55 *Quæ possessio immemorabilis.*

II. *Possessor* etiam *posterior* tempore præfertur primo emptori. *Bald. lib.2. cons.41. Thusc.v.Possessio.concl.427.n.17.*

III. *Spoliatus possessione* ante omnia restituendus est, etiam si sit fur. *c.super literis. De restituit.spoliat. Thusc.concl.42.n.43.* *Spoliatus restituendus.*

IV. *Possessor in dubio non potest spoliari*; quia in dubio melior est conditio possidentis. *§.restituenda. Inst.de interd. Oland.cons.28.* Nec tenetur probare titulum suæ possessionis; sed Actor debet probare illum iniuste possidere. *Calder.cos.171. Thusc. cons.427.n.9. Bald.lib.1.cons.42.* *Melior conditio possidentis.*

V. *Possessor in dubio, an res sit sua*, nec in cõscientia tenetur illam restituere. *Thusc.v. possessio.concl.427.n.27.* 56

VI. *Causa possessionis debet præcedere causam proprietatis. tit.decretal. De causa poss. & proprietat. l.si de vi.37. D.de Iudic. iquisitis. §.1.* D.*ad l.Iul.de vi.publ.* *Etiam in conscientia.*

VII. *Bonæ fidei possessor*, si deindè *deuiat ad malam fidem*, puta, si cognoscat rem esse alienam, restituit rem, fructus extantes & id in quo factus est ditior. *Castro lib. cons.347.nu.2. Alex.lib.4.cons.77.nu.44. Ventu in nouiss. dec.140.* Vide *lib.4. nu.147 certum.22.C.de rei vind.* 57 *Bonæ fidei possessor restituit rem extantem, vel in quo factus est locupletior.*

VIII. *Rescriptum contra tertium, non præiudicat possessori. c.dudum. De priuilegijs.c.26 decis-*

detinis in 6.Oldrad.con.168.nu.2. Alex.lib. 2.conſ.115.nu.15.

LEMMA XII.

Quotuplex ſit poſſeſſio?

58 *Poſſeſſio I. iuſta II. iniuſta.*

POſſeſſio diuiditur I. in *iuſtam*, & *iniuſtam*. *l.poſſideri.§.ſi rem.§.ex contrario. l.5. & l. 6. D. de acq.poſſ. Iuſta poſſeſſio eſt*, quando quis poſſidet iuſto titulo, vel auctore Prętore. *l.Pomponius. 13. §. ex facto.D.cit.tit. Iniuſta* eſt, quando quis poſſidet abſq; titulo: vt, eſt Fur, & Rapax. *l.3. §.fin. & l.11. D.de acq.poſſ.Couar.in reg.poſſeſſor.2.p.§.7. l.clam poſſidere.7.D.de acq. poſſeſſ.Caram.l. c.nu.68.*

59 *Poſſeſſio in corporalit; quaſi poſſeſſio in incorporalibus.*

IJ. Diuiſio eſt, vt vna dicatur *poſſeſſio*, altera *quaſi poſſeſſio*: *Quaſi poſſeſſio* eſt in rebus incorporalibus: vt, ſũt poſſeſſiones ſeruitutum, & beneficiorum. *l.3.§.dare.* ibi. *Quaſi poſſidetur*, D. *de vſufr. l.ſequitur.4.§.ſi viã habeam.* ibi. *Quia nec poſſideri intelligitur ius incorporale.l.9. D.de vſucap. l.vindicari. D.de reiuind. Poſſeſſio* eſt in rebus *corporalibus*, quæ ſcilicet tanguntur, aut videntur: & hæc acquiritur corpore. *l.poſſideri.4.* ibi. *Poſſideri poſſunt, quæ ſunt corporalia.l.quemadmodum.9. D.de acq.poſſ.*

60 IIJ. Diuiſio ratione perſonæ eſt, vt vnus poſſideat *nomine proprio*, alius *nomine alieno*. *Nomine alieno* poſſidet procurator: *Nomine proprio* poſſidet verus Dominus. *l.9.& l.18.D.de acqu.poſſeſſ.*

61 Iſti, qui alieno nomine poſſident ſunt in triplici ordine: alij poſſident *diſpoſitione Iuris*: vt, ſunt ſerui, qui poſſident nomine Dominorum, filijfam. qui poſſident nomine Patris, Religioſi, qui poſſident nomine Monaſterij.

62 *Qui alieno nomine poſſideant.*

Alij II. poſſident *diſpoſitione hominis*: vt procuratores, amici, quibus vtimur ad poſſidendum. *l.per procuratorem.8. C. eod. l.generaliter.9. D.hoc tit.*

IIJ. Alij poſſident *ex vi contractus*, vt Conductor, Depoſitarius, Commodatarius. *l.1. 2.& 8.D.de acq.poſſ.*

63 *Poſſeſſio Ciuilis, Naturalis, Corporalis.*

IV. Poſſeſſio, alia *Ciuilis*, alia *Naturalis*, alia *Corporalis*. *Ciuilis* competit Domino proprietatis. *Naturalis* competit Domino vtili: *Corporalis* competit habenti iuſtè rem alienam apud ſe, vt eſt Depoſitarius, Cõmodatarius, Conductor. *Bald.conſ.338.lib. 3.Caſtrus conſ.234. nu.2. Guidon.dec.629. nu.4.Couar.in regula poſſeſſor, p.2. §.1.nu.4. Bart.in l.clam poſſidere. 6. D. hoc tit. Alex. lib.6.conſ.35. nu.2. Tuſc. v.poſſeſſio, concl. 410.nu.9.*

Poſſeſſio Ciuilis.

De *Ciuili* adeſt *l.1.in princ. & l.3.§.ex contrario. §.ſaltus, l.interdum.21. §.qui ex naufragio. D. de acq. poſſ.* vbi ſeparatur Ciuilis à Corporali poſſeſſione. *l. nemo ambigit.10. l.fin.C.eod.* Hinc, qui eſt apud hoſtes, non poſſidet naturaliter, ſed ciuiliter bona ſua. *d.§.in his, qui in hoſtium.*

De *naturali poſſeſſione* adeſt *l.12. D.de acquir. poſſ.* ibi. *Naturaliter videtur poſſidere is, qui vſumfructum habet. l.1.l.2.3. §.Neratius. §. Nerua filius. l.poſſeſſio quoque. D. de acquir. poſſ.* 64 *Naturalis.*

De *Corporali poſſeſſione* eſt *d.l.poſſeſſio.49.* ibi. *Qui in aliena poteſtate ſunt, tenere poſſunt, poſſidere non poſſunt; quia poſſidere etiam corporaliter res, eſt iuris. l.quod ſeruus*: ibi. *Ignorante, non corporalem poſſeſſionem, ſed iuſtam poteſt acquirere. l.qui Vniuerſas. §.fin. l.quamuis.32.l.nemo ambigit. l.fin.C.cit.tit.l. rei commodatæ. D. commodati. l.licet. v.rei depoſitæ. D.depoſiti.* Quæ corporalis poſſeſſio dicitur detentio, ſecundùm *Gomez in legibus Taurinis.l.45.nu.8.* 65 *Corporalis.*

V. Poſſeſſio alia *Naturalis*, alia *Ciuilis*, alia *Ciuiliſſima*. *Naturalis* eſt in illo, qui habet realem apprehenſionem.

Ciuiliſſima.

Ciuilis eſt in illo, qui realiter rem non detinet; ſed habet poſſeſſionem iuris, quoad effectus, & priuilegia. *Ciuiliſſima* eſt in illis, qui habent ius ſuccedendi; ſed nunquã habuerunt corporalem apprehenſionem, nec in tempore apprehenſionis illius, vt eſt in ſucceſſionibus maioratuum: ex *l.45. Tauri. Thuſi. l.c. Mol. diſp.12. n.6.*

VI. Dantur poſſeſſiones *Prætoriæ*. Et iſtæ ſunt in duplici ordine, itá vt aliæ dicantur *ex primo*, aliæ ex *ſecundo decreto*. 66 *Prætoriæ ex 1. vel 2. decreto.*

Ex *primo decreto* ſunt ſequeſtrationes, quas dedignantur iúra appellare poſſeſſiones; ſed ſunt cuſtodiæ, & detentiones. *l.ſi quis. 10. l.poſſideri. 3. §.quod autem. D.de acquir. poſſ.*

Ex *ſecundo decreto* ſunt poſſeſſiones, quando, tranſacto tempore præfixo, poſt annum Iudex dat Actori plenam poſſeſſionem, & dominium in pœnam contumaciæ nõ comparentis. 67 *Ex primo decreto dicitur detẽtio.*

LEMMA XIII.

An, eadem poſſeſſione, duo ſimul poſſint poſſidere?

NEga. *l.quemadmodum.8. D.de acqu.poſſ. l.poſſideri.§.ex contrario. §.feras beſtias. l.qui clam poſſidere. §.qui ad nundinas. D.de acq.poſſ.*

Quæ poſſideantur?

Res mobilis, & ſtabilis poſſidetur. *l.3.D.de acq.poſſ.* nomina, ac iura incorporalia non poſſidentur: *l.ſequitur. §.ſi viam. D.de vſucap. l.ſeruus. §.incorporalem. D. de acq.rer. dom. c.cum Eccleſia. v.quaſi poſſeſſionem. De cauſa poſſ.& propriet.* 68

Corporalium traditione, Dominium acquirimus. *l.traditionibus. C.de pactis. l.ſi ager. D. de rei vind.* Incorporalium, ſine traditione, ſed patientia. *d. §.incorporales. l.ſi ego. §.1. D.de publ. Bar.in l.quoties. D.de ſeruit.* Vide *l.plane. D.fam.erciſc.* 69

An possessio acquiratur ignoranti?

Affirma, si præsumatur consentire. *l.1.C.de acq.poss.l.3.§.saltus. D.cit.tit. §.ex his. Instit. per quas personas nobis acquiritur. l.1.§. per Procuratorem. D.l.qui nubi. l.communis. §.1. l.2. D.per quas personas nob. acquir. l. peregrè.44. §. quæsitum. D.de acquir.poss.l. nemo.4.l.riparum.5. D.de rerum diuis.* * *Caram.l.c.n.72.*

LEMMA XIV.

Quæ res sint communes.

Ex §. & quidem. 1.

70 IAm visum est, quid sit dominium, & quæ requirantur ad consecutionem dominij, ac possessionis. I. modò sermoni obuiam fit *textus* partitè discutiendus, qui *tex.* primo loco agit de *rerum diuisione*. II. *Quomodo acquiratur ipsarum dominium*. Nos eius insistentes vestigijs, eandem viam premamus.

Res communes, publicæ, Vniuersitatis, singulorum, nullius.

Vt igitur à rerum diuisione sumamus exordium. I. & generalis diuisio est, vt aliæ res sint *Communes*, aliæ *Publicæ*, aliæ *Vniuersitatis*, aliæ *singulorum*, aliæ *nullius. l.1. & l.quædam. D.de rer.diuis.*

71 In rerum diuisione quædam omnium consensu communia manserunt, vt est *aer, imber, mare, & maris littus. l.benè à Zenone. C.de quadriennali præscriptione. l.iniuriarum. 1.§.si quis me prohibeat. D.de iniur. l.Prætor. 2.§.si quis in mari. D.ne quid in loco publico. l.nemo.4. D.de rerum diuis.* Nemo enim ad littus maris accedere prohibetur. Nec officit littus dici populi Romani. *l.littora. D.ne quid in loco publico*. Nam, per hoc non fit, quòd nō sit publicum, & sub dominio Populi Romani, sed tantùm, quòd sit publicum, licèt sub iurisdictione Romana.

Res communes.

Communia possunt fieri priuatorum, emptione, præscriptione, donatione: vt, si Rex donet alicui ius piscandi. *l.vsum.* C. *de aquæductu. lib.11.*

72 *Quomodo res communes fieri possint priuatorum.*

I. Cum aer sit communis res, consequenter vsus aeris non potest infici ab aliquo, & aerem inficientes possunt à Ciuitate expelli. *l.2. §.idem ait. D.ne quid in loco publico.*

Communis aer.

Mare cōmune.

II. Mare est *commune*: & sic quilibet potest in illo nauigari, & piscari; & prohibens posset accusari de iniuria. *l.iniuriarum.§.si quis. D.de iniurijs*. Intelligas, nisi aliqua pars maris sit alicui concessa, vel quia fecit ibi speciales labores, vel quia sit à Ciuitate ei locata; vel quia sit præscripta: tunc enim talia loca non sunt amplius cōmunia, sed sunt particularium.

73 III. Cum *littus maris* sit commune, fit, vt quilibet possit formare casulam ad siccāda retia in littore maris. *l.5. D. de rer.diuis.* Intelligas, nisi impediatur vsus publicus. *Lin littore. D. ne quid in loco publ.* & debet etiam impetrari à Iudice licentia. *Igneus* hic. per *l.quamuis. D.de acq.rer.dom.* & in *l. prætor ait. §.si quis à Principe. D.ne quid in loc.publ.* & Gratia obtenta à Principe, vt quis ædificet in loco publico, non intelligitur cum alterius detrimento.

Littus Maris.

* Est speciale hic, vt ædificans *in mare*, in littore, fiat Dominus soli, ità vt non possit ei prohiberi, nec nunciari nouum opus; sed tantum possit agi, vt caueat de damno infecto. *l.1.§.nunciatio. D.de damn.infect.*

Ædificans in *Insula* maris, trahit ad se solum; vt Occupans rem nullius, acquirit illius dominium. *l.1.& l.3. D.de rerum diuis.* Insula enim in mari nata *nullius est*; meritò fit occupantis. *Rom.in l.1. §.quod si.n.2. D.de non.oper. nunciat.* Ciuitas tamen imponere aliquid potest ei soluendum. *l.2. §.si quis. D.ne quid in loc.publico.* *

LEMMA XV.

Quæ res sint publicæ?

Ex §. Flumina.2.

74 *Est res publica Flumen & rerum, portus.*

FLumen, & *Portus* sunt res publicæ. *text.* hic. Et flumen hic publicum dicitur magna aqua fluens perenniter, hoc est, perpetuò. *l.1.§.fluminum.* ibi. *Publicum flumen Cassius definit, quod perenne est. D.de flumin.*

75 *Riuus, torrens.*

In qua lege dicitur, aquam paruam fluentem esse *riuum*: & subditur *torrens* esse, quod tantū hyeme fluit. Vide *tex. in l.1.§.riuus. D.de Riuis.*

76 *Castellum.*

Scias hic *Castellum*, dici locum confectum, ad aquas publicas recipiendas: ex quo loco conseruatæ, deinde per canales currunt. *l.1.§.hoc interdum. D. de aqua quotid. & æstiu.*

Portus.

II. *Portus* est locus munitus ad recipiendas naues: olim erat locus, in quem merces reponebantur, & ex quo extrahebantur. *l.portus.59. D.de verb.sign.*

Statio.

III. *Statio* est locus, in quo nauis tutè stare, potest, dictus à stando: non est tamen locus ità aptus, vt est portus. *l.1. §.stationem. D.de fluminib.*

Lacus

IV. *Lacus* est, qui perpetuam habet aquam. *l.1.§.lacus est. D.vt in flumine publico. l.lacus.12. D.de acq.rer.dom.*

Stagnum.

V. *Stagnum* est, quod temporalem continet aquam, ibidem stagnantem. *d.l.1.§.stagnum.*

77 VI. *Fossa* est receptaculum aquæ manufactum. *d.l.1.§.fossa.*

VII. *Fistula* sunt canales, per quos aqua ducitur. *l.fistulas.13. D.si seruit.vind.*

78 *Nemo impedire potest nauigationem in flumine publico.*

His inspectis, asserimus, in flumen nauigabile, eiusq; Ripa non posse aliquid immitti, si inde impediretur nauigatio, vel nauis statio. *l.1. D.de flum.* quod non accidit in flumine non nauigabili, licet vtrumque sit

fit publicum, & ad publicum bonum. In flumine omnibus conceditur ius piscandi. *l. fin. D. de vsucap.* Intelligas, nisi alicui sit præscriptum ius piscandi per triginta annos. *l. si quisquã. D. de diuersis, & temporan. præscript. l. vsum. D. de acq. rer. dom.*

79 *In Regno flumen publicum est Regis.* In Regno Flumina sunt *Regis. Affl. dec. 388.* Et, concesso feudo alicui, conceditur etiã ius in fluminibus. *Affl. dec. 388. nu. 13. exc. vn. v. Flumina. quæ sint Regal. Franch. dec. 183. num. 4.* Vnde Baro potest prohibere aquæ extractionem. *Affl. & Franc. l. c.* Vbi * *Luca* refert aientes non posse à Dominis prohiberi Vassallis vsum aquæ ex flumine ad irrigandum agrum: & decisum ait *Ron. in prag. de aqu. & aquæduct. nu. 8. Tassonus de antef. vers. 3. obser. 4. nu. 259. Molf. in Consuet. tit. de renunc. qu. 4. nu. 30. Annæ alleg. 48. Lanarius cons. 2. Nonar. de grauam. vassall. grauam. 147.* *

Delicta in mari commissa, in qua Curia cognoscantur. De delicto facto in mari, iudicatur in proxima Ciuitate. *l. 1. C. de classib. lib. 11.* & duæ Ciuitates æquè propinquæ pariter iudicant. *l. arbor. D. comm. diuid.* Intelligas, nisi vna præueniat aliam. *Bart. in l. Iurisperitos. §. cum oriundus. D. de excus. tut.*

LEMMA XVI.

De Ripa.

Ex §. Riparum. 4.

80 *Ripa est publica quoad vsum.* *Riparum* vsus publicus est: quia Ripa, vt accessoria flumini publico, sequitur naturam sui principalis: vt est flumen publicum. *c. accessorium. De reg. iur. in 6.*

Quæ ad proprietatem, & fructus est illorum, qui propè ripam prædia possident. Diximus, *vsum riparum* esse publicum: Nam *proprietas* riparum, non est publica; sed est illorum, qui propè ripam prædia possident. *text. hic. l. maritus. D. de acq. rer. dom.* & sic arbores, & fructus ibi nati sunt etiã illorum, qui propè ripam prædia possident. *tex. hic.*

Ripa autẽ est, vsque quo tumens pertingit, quando regulariter est plenissimum flumen. *l. flumina. §. ripa autem. D. de fluminib.*

81 Ad Ripas licet naues appellere, funes arboribus alligare, & merces reponere. *tex. hic.*

Nauigatio in flumine priuato, non in publico, 82 potest impediri. *l. 1. §. non autem omne. D. de flumin. l. 1. §. si priuata. D. vt in flumine publico.* Cum quo tamen benè stat, neq; per flumen publicum posse arma ad hostes exportari. *l. 1. C. quæ res exportari non debeant.*

LEMMA XVII.

De Littore.

Ex §. Littorum 5.

83 *Littoris vsus est publicus.* VSus littorum est *publicus*, & *Littus* dicitur quousque maximus hybernus fluctus excurrit. *l. littus. 96. D. de verb. sign.* Quoad proprietatem verò non est illorum, qui propè littus prædia possident. *tex. hic.*

Cur autem proprietas Ripæ, non Litoris, sit illius, qui propè Ripam possidet prædia: Ratio est, quia non mare, sed flumen inundat, & sic, qui est propè littus, non sentit incommoda inundationis, quæ sentit, qui est propè flumen: Ergo, si qui est propè flumen sentit incommoda fluminis, sentiat etiam commoda Ripæ. Nam, qui sentit incommodum, debet sentire commodum. *l. secundùm naturam. D. de reg. iur.* 84 *Cur proprietas non sit illius, qui propè littus possidet prædia.*

LEMMA XVIII.

Bona Vniuersitatis.

Ex §. Vniuersitatis. 6.

* VNiuersitatis sunt, quæ ità competunt alicui communitati, vt singulis non competãt, vt singuli sunt. *l. Ciuitatibus. D. de leg. 1.* 85

Quoad commodum etiam dicuntur esse Vniuersitatis vectigalia. *l. ex præstatione. 5. C. de vectigalib.* Vide *Tex. in l. fin. C. de Sacrosanct. Eccles.*

Sunt tamen sciendi plures termini: Adeoque plenius.

DE VNIVERSITATE.

Quid, & quotuplex sit?

VNiuersitas est Analogum nomen, significans Vnum totum colligens plura, vt Vniuersitas studiorum, bonorum: & repræsentari solet ab vna, ab omnibus, vel à certis personis. Et vt aggregatum bonorum, animantium, Iurium, ità aggregarum hominum certo loco. Dicitur Populus, aggregatio saltem decem personarum. *DD. in l. omnes populi. D. de iust. & iur.* 86 Nobis hic agendum est de Vniuersitate hominum.

Est triplex. I. Facti. IJ. Iuris. IIJ. Juris, & Facti. Facti est Vniuersitas bonorum, quæ etiã dicuntur possessiones. *l. 1. D. de reiuind.* ibi. *de Vniuersitate.* IJ. Iuris tantùm continens ius Vniuersum: talis est hæreditas, vniuersum ius defuncti. *l. 1.* ibi. *Post actiones, quas de Vniuersitate præposuit Prætor. D. de reiuind.* IIJ. Iuris, & facti, vt dos. *l. quod dicitur. 5. D. de impensis in rebus dotalib. factis.*

Hic agamus de Vniuersitate, quæ est totum ex hominibus certo loco constitutum.

An sit totum, & quale, & à quibus repræsentetur?

Vniuersitas, nomen significans *Totum Corpus Imaginarium. Est plurium inter se distantium Collectio*: ly *inter se distantium*, est ad differentiam totius integralis, constantis ex pluribus coniunctis *Continuis*, vel *Contiguis*. Vndè, dicitur etiam Vnitas grex. *l. rerum mixtura. D. de vsucap. l. si gregẽ. D. de leg. 1.* 87

In nostro §. sumitur pro Vniuersitate, constante ex hominibus. *l. 1. vbi Azo. nu. 1. D.*

quod cuiusq; Vniuer.nom. Adeòq; tunc Vniuersitas est totum, siue Corpus *Imaginarium*, constans ex pluribus hominibus eiusdem Vniuersitatis simul; quod repræsentatur per Personas eiusdem Vniuersitatis, putà, per eius Syndicum. *Bald. in d.l. 1. Lara in compend. vit. hum. c. 31. n. 112. & nu. 113. Archidiac. in c. Deliberatione. v. Collegiata. De off. deleg. in 6. Gomez. l. 70. Tauri. nu. 9. Barbos. in rub. D. sol. matr. p. 1. rub. 3. nn. 4. Ofasc. dec. 17. nu. 14. Gayll. lib. 1. de Pace publ. c. 9. n. 11.*

Estq; etiam *Vniuersitas Persona ficta*; quæ perseuerat, etiam decedentibus, & successiuè aduenientibus hominibus. *l. mortuo. 23. D. de fideiuss.* Vt est idem Populus; licèt successiuè nascantur, & decedant homines. *l. proponebatur. 76. §. vlt. D. de iudic. l. 7. §. fin. D. quod cuiusq; Vniuer. nom.* Et per vnum hominem conseruatur vnà cum suis Priuilegijs. *l. si grege legato. 22. vbi Bart. D. de legat. 1. l. sicut. 7. §. vlt. D. quod cuiusq; Vniuer. nom.*

Adeòq, Vniuersitas excommunicari nequit. *cap. Romana. §. in Vniuersitatem. de sent. excom.* Cum enim careat Anima, caret requisito ad excommunicationem peccato, & dolo. *l. sed & ex dolo 16. §. 1. D. de dolo malo.*

II. Vniuersitas non venit appellatione Personæ. *Authen. Item nulla Communitas, vel Persona. C. de Episc. & Cler. l. metum. 5. §. animaduertendum. l. 6.* ibi. *non vani hominis. D. quod metus causa. Trid. sess. 24. c. 19. de reform.* Vbi expectatiuæ prohibentur Personis, & Communitatibus: Ergo Persona à Communitate diuersificatur.

An Vniuersitas Ciuitatis, Oppidi possit condere statuta, leges, & imponere pœnas aduersus transgressores.

Distinguas, vel habet *administrationem* cum *iurisdictione*, vel *non habet.*

Si *habet*, affirma. *Ostiens. & Imola. in c. cum omnes. de constit.* Patet, Quia, tunc habet iurisdictionem ad bonum publicum conseruandum per statutum, & leges etiam pœnales: Nam secus vana esset potestas, & iurisdictio, si impunè statutum posset transgredi. *arg. l. 1. D. si quis iusdicen. non obtemp.*

Si *non habeat* iurisdictionem, licèt habeat administrationem, nequit condere statuta, nec pœnas imponere. Quia iurisdictionis, quæ est ad bonum publicum, est facere leges, & statuta ad bonum publicum, & punire transgressores, & non est merè administrationis facti, iuris etiam priuati. *l. vlt. D. de iurisd. omn. iudic.*

Quando Vniuersitas delinquat?

Tunc delinquit, quando ex condicto, consilio communicato deliberat, & mouetur ad faciendum malum. *Abb. in c. dilectus. il 2. de Simonia. Bart. in l. aut facta. §. vlt. D. de pœnis.* Id in delicto transeunte; nam in permanente, habente tractum temporis, quo durat, non requiritur expressus communis consensus; cum communem delinquendi consensum, ipsa perseuerantia in malum demonstret, vt rebellio in Deũ, in Principem: *Soccin. in l. 1. §. vlt. D. de acq. poss. Felin. in c. cum omnes. v. ea declaratio. de constit.*

Qu. An Vniuersitas possit sibi imponere Collectas, Superiore inconsulto?

Dist. Vel est *Causa necessaria*, vel *voluntaria.*

Si est Causa *Necessaria*. putà, pro soluendo ære alieno; pro necessitate publica, Famis, Pestis; tunc iure communi potest imponere sibi collectam, etiam inconsulto Superiore. *l. 1. §. fin. D. quod cuiusq. Vniuer. nom. l. omnes. C. de operib. publ. Bart. vol. 1. cons. 180. nu. 1.* Nisi obstet lex municipalis, requirens Principis consensum. *Boer. dec. 60. nn. 5.* *Vniuersitas quando sibi collectas potest imponere.*

Si verò sit causa *Voluntaria*; tunc nequit sibi imponere Collectam sinè expresso Principis consensu. *Thesaur. dec. 169.*

Et Collecta debet imponi *Conuocato, & audito Populo*; de cuius interesse agitur. Ità vt in hoc non sufficiat consensus maioris Partis; sed requiritur consensus omnium. *Losæus. de iure Vniuersitatum. p. 3. c. 9. n. 10.* Et collecta soluenda est per æs, & librã; non per Caput Personæ, secundùm *Innoc. in c. graue. De sent. excom.* Et Pauperes ad Collectam non tenentur. *Franc. Marc. vol. 1. dec. 489. nu. 11.*

Explicemus modo aliquos Terminos pertinentes ad Vniuersitatem.

VRBS, ET CIVITAS.

Nomine *Ciuitatis* Ciues: Nomine *Vrbis* Mœnia, Muri veniunt. *Cic. de somno Scipionis. S. Isidor. Etym. lib. 5. Menoch. 4. præsumpt. 111. nu. 4.* *Ciuitas.*

Vrbs dicta à Curuatione Aratri; quæ dicitur *Vrbum. l. Pupillus. 239. v. Vrbs. D. de V. S.* ibi. *ab Vrbo appellata est. Vrbare est Aratro definire. Varro lib. 4. de ling. lat.* Et similiter Vrbs euertebatur Aratro. *Horat. lib. 1. ode 16.* ibi. *Vrbi vndè dicta.*

Hostile Aratrum.

Cic. orat. 2. in Anton. ibi. *Vomere Portam Capuæ perstrinxisti:* & Carthago à Romanis Aratrũ passa dicitur in *l. si vsusfructus. D. de vsufr.*

Ciuitas est Ciuium vnitas: includit Suburbia, etiam in Pœnalibus si aliàs eluderetur pœna: si eodem regimine regatur Suburbium, & Ciuitas. *c. si Ciuitas. 17. D. de sent. excom. l. 2. l. vt Alphenus. 87. l. ædificia. 139. D. de V. S. vbi Gloss. v. ædificia.* *Quid sit Ciuitas.*

Burgus, Pomœriũ, est pars cohærens Ciuitati extrà muros. *l. 5. D. de seruis exportan.* *Burgus.*

Ciuitas omnis dicitur etiam oppidum. *Cagnolus*

gnolus in prooem. Dig. §. illud. in princ. & patet ex *l. vn.* C. *de Metropoli Beryto. lib. 11.* vbi Ciuitas Metropolis dicitur oppidum. *l. Pupillus. §. oppidum. D. de V. S.* & ex *Calepino. v. oppidum.* Vbi omnis Ciuitas dicitur oppidum, præter Vrbem.

Oppidum dicitur, quasi opem ferens. Quia muris septum, est tutum aduersus Hostes. *l. Pupillus 239. §. oppidum.* ibi. *ab ope dicitur, quòd eius rei causa mœnia sint constituta. D. de V. S. Marcus vol. 1. dec. 366. nu. 29.*

Castrum, quasi alta, fortis, munita Casa. *l. quicunq; Castellorum. C. de Fundis Limitrophis. lib. 11.* Quandoq; sumitur etiam pro Ciuitate, & Regno. *c. cum in Partibus. de V. S.*

Terra. Terra dicitur à terrendo; vndè Territorium: & sumitur etiam pro Ciuitate, Prouincia. *c. cum in partibus. De V. S. l. Pupillus. 239. §. Territorium.* D. *de V. S.*

Villa. Villa est ædificium in rure. *l. 83. §. qui fundum. D. de leg. 1. l. fundi appellatione. D. de V. S.* Et natus in Villa, dicitur natus in Ciuitate; & Ciuis Ciuitatis intra cuius districtum est Villa. *l. si quis. C. de natural. liber. l. qui ex Vico. D. ad municip.*

Vicus. Vicus est nomen generis; & quandoq; confunditur cum Villa. *l. qui ex Vico. D. ad municip.* Quandoq; sumitur pro via Aréta; & solet dici Vicus à vita; quia in Vico vitam ducunt non adeò inquietam mortales. *l. si hæres. §. Vicis. D. de leg. 1.*

Collegium. Collegium constituitur iure ciuili saltem per *tres Viros. l. Neratius. 85. D. de V. S. l. mortuo. 23. in fin. D. de fideiuss. l. sicut. 7. §. vlt. D. quod cuiusq; Vniuer. nom. Franc. Marc. tom. 1. dec. 799. nu. 3.* Idq; vt in casu discordiæ stetur maiori parti. *l. si vnus. §. si in duos. D. de arbitr.*

Vnus conseruat iura totius. Semel fundatum, conseruatur etiam in vno totum Ius Collegij. *l. sicut. 7. §. vlt. D. quod cuiusq; Vniuer. nom. Abb. in c. 1. De elect.* Ideoq; si vnus remaneret Cardinalis, & alij nollent esse in Conclaui; ille potest eligere Papam. *Glos. in clem. nè Romani. §. porrò. v. omnes. De elect.* licèt non posset eligere seipsum. *c. per tuas. De Iurep.* Et ex eadem ratione, si in Capitulo omnes sint inhabiles ad votandum, excepto vno; hic vnus habet totum Ius Capituli eligendi: Non tamen potest eligere seipsum. Et, si sint duo habiles, non potest vnus eligere alterum; quia non esset maior pars Capituli: nisi per viam compromissi; quo electus consentiens augeret numerum. *c. si compromissarius. De electio. in 6.*

Municipium est aggregatio singularum Personarum: Estq; vt Vniuersitas persona Imaginaria. *l. mortuo. 23. D. de fideiuss.*

Municipes dicti, quia vtebantur suis legibus patrijs, tantùm participes cum Populo Romano muneris, & honorum in Ciuitate. *l. 1. D. ad municip. l. munus. 18.* ibi. *Municipes dici, quòd munera ciuilia capiant. D. de V. S. Agellius. lib. 16. noct. Att. c. 13. Varro lib. 4. De ling. lat. l. 1. D. ad municip.*

Dicebantur etiam municipes nati in municipio. *l. municipes. 228. D. de V. S.* Et Romani in præmium dabant quibusdam locis Ius municipale. Ità Tarsus Metropolis Ciliciæ obtinuit à Romanis Ius municipale, vt, posset ibi natus dici Ciuis Romanus; vt se dixit D. Paulus. *act. 22. l. municipes. 228. D. de V. S.*

Colonia habebat Ius Ciuium Romanorum. *l. 1. D. de censib.* & viuebat legibus Romanis. *Agellius. lib. 16. c. 13.* ad differentiam Municipij viuentis lege patria.

Incolæ sunt exteri habitantes Ciuitatem. *l. Ciues. 7. C. de Incolis. lib. 10. l. Pupillus. 239. D. de V. S.*

Sed

QVÆ ORIGO CIVITATIS.

Illam dat *Ioannes de Bussieres in Flosc. Histor. aureol. 1.* ibi. *Anno Mundi 130. Cainus*, perditorum ille *coryphæus, quasi vulgarium tæderet scelerum, palmarium fecit. Abelem fratrem (primum ab inuidia facinus) in agro seductum ferro interemit. Præindicabat rebus mortalium Deus; vt vitio virtus obnoxia foret: Pietatis dos aduersitas esset; datumque Sanctis pro Patrimonio, Pati, &c.* Et infra. ibi. *Aliquot post annis primâ omnium vrbium dictam Enochiam ab Enocho filio, condidit; vt se homicida à talione defenderet; & prædator latrocinia tutò reponeret. Hæc Ciuitatum origo, hæc causa; vt pudeat nos tanti facere, quod ortum à scelere, in tutelam scelerum coaluerit.*

Hinc meritò. Q. an, & qua pœna digna delinquens Ciuitas? vnde. Q.

An Ciuitas possit pati diminutionem Capitis?

Difficultatem parit, quia Capitis diminutio tollit *Ciuitatem, libertatem*, si maxima sit; & tollit *libertatem*, non *Ciuitatem*, si media sit: videtur autè fieri nó posse, vt Ciuitas Ciuitatem amittat, aut libertatem, non Ciuitatem. Vt autem id clara luce constet.

Affirma, Ciuitatem posse pati *Maximam, Mediam, & Minimam* Capitis diminutionem. Patet, quia est persona imaginaria. *l. mortuo. 22. D. de fideiussorib. l. si vsusfructus. 21. D. quibus modis vsusfr. amitt.* Quæ persona imaginaria potest illa pati: & tunc dicitur *Cadauer Ciuitatis à Cicer. lib. 4. Epistolar. familiar. epist. 5. Seneca epist. 92.* ibi. *Vrbium interitus. Sannazar. lib. 2. de partu Virginis.* ibi.

> *Et querimur, genus infelix, humana labare*
> *Membra suo, cum regna palàm moriantur, & vrbes.*

Maxima Ciuitatis diminutio est, si Ciues in seruitutem redigantur, Ciuitate hostile aratrum passa, vt accidit Corinthijs. *Iustinus. lib. 31.*

Media

Media Ciuitatis diminutio Capitis est, si Ciuibus tollantur Iura, & priuilegia Ciuitatis. *l. amissione. 5. §. 1. D. de Capitis diminutione.*

Minima si Ciuitas Iura Ciuitatis, Magistratus, Senatus amittat, reducta in formam Vici, aut subijciatur alteri Ciuitati. Vt enim patitur minimam Capitis diminutionē qui tollitur à Patria potestate, vel qui alterius Patriæ potestati subijcitur; ità Ciuitas, quæ amittit esse Caput, vel alteri Ciuitati subijcitur. Vt passa fuit Capua secūdo bello Punico. *Liui. lib. 6. decade 3. Cicer. Orat. in Rullum. Albericus. in l. si vsufr. 21. D. quibus modis vsufr. amitt.* *

LEMMA XIX.

Quot modis fiat quis Ciuis?

88 SEx modis. I. *Origine.* IJ. *Habitatione.* IIJ. *Aggregatione.* IV. *Honore.* V. *Beneficio.* VI. *Religione. Gratian. c. 559. n. 24. Surd. lib. 3. cons. 313. n. 55.*

Origine fit, si ipse, vel eius pater, non mater, nascatur in aliqua Ciuitate, tunc est Ciuis illius loci. *l. Ciues. 7. C. de incolis. lib. 10. c. debitum. de baptismo. l. 1. l. 3. l. fin. C. de municip. & orig. lib. 10.* Qua ciuilitate Expositus, est Ciuis in loco, vbi inuenitur, licet parentes sint ignoti. *Mandos. de ætat. minor. c. 1. n. 22.* *Origine.*

89 Quæ Ciuilitas durat, etiam si quis per mille annos extra habitauerit, nec ei potest quis renunciare. *l. originem. D. de municip. & origin. Lto. Bart. in l. quæsitum. D. de leg. 3. Soc. cons. 35. n. 9. Cretus in l. si is, qui pro emptore. num. 99. D. de vsucap. Alex. lib. 7. cons. 34. n. 3. Gram. cons. cit. 7.*

LEMMA XX.

An natus per transitum, sit Ciuis loci, in quo nascitur?

90 AFfirma: maxime si ibi sit baptizatus. *d. l. ciues. 7. d. c. debitum*, licet pater careat voluntate ibi manendi. *l. Senatores. 11. D. de Senatorib. l. fin. C. de municipibus, & originariis. lib. 10.* Nam in origine adipiscenda, natiuitas, non patris voluntas; attendenda est. *l. assumptio. D. ad municip.* Secus quis esset oriundus loci, in quo non est natus, & vbi pater erit: quod imbibit contradictionem. Nam sic esset natus, vbi natus non est. *Cuman. in l. cætera. §. si quis. D. de leg. 1. Gratian. c. 76. nu. 1. Boer. dec. 13. n. 53. Alex. in l. huiusmodi. 86. §. legatum. n. 4. D. de leg. 1.* Et sic, natus Neapoli, statim ad lares reuersurus, Neapolitanis origine accensetur, eorumque gaudet priuilegijs; & seruat praxis. DD. apud *Vrsill. ad Affl. dec. 384.* Contra *de Petris cōs. 15. n. 2.* *Seu etiam per transitum.*

91 Et iura in oppositum, tantùm probant, non contrahi habitationem per transitum: & fingitur, quoad habitationem non abesse, qui statim redit. *l. si fundus. l. si chorus. 77. §. 1. l. qui falsum. D. de leg. 3.*

Habitatione fit ciuis, si adsit voluntas perpetuò ibi manendi. *l. ciues. 7. ibi. Vndè rursus non sit discessurus. C. de incol. lib. 10. l. 2. C. de Senator. vel Claris. l. non scimus. C. de agric. & cens. lib. 10. Gratian. c. 569. num. 6.* vbi decisū refert *Bart. in l. lex Cornelia. §. si tamen. D. de iniur. Glos. in l. 1. v. Incolam. C. de municip. lib. 10. Alciat. in l. pupillus. §. incola. D. de verb. obl. Rota din. dec. 150. n. 3. p. 2. Gabr. lib. 1. cons. 189. n. 20.* Et solo animo ibi perpetuò permanendi, fit ciuis. *Gayl. 2. obseru. c. 3. Rouit. in c. 1. de immunit. Neap. n. 9.* 92 *Habitatione.*

Nec gaudet priuilegijs, nisi habitet saltem pro maiori parte anni, secundùm *Boer. dec. 272. Ludou. dec. Per. 3. n. 7. Affl. dec. 384. nu. 1.* Et talis habitatio est probanda. *l. semper. §. negotiatores. D. de iur. immun. Boer. l. c. Gram. dec. 87. nu. 1.* Et Neapoli debet habitare per decennium. *de Petris l. c. nu. 10. l. 2. C. de incolis. lib. 10.* 93

Aggregatione, vt scilicet assumatur, & describatur inter ciues. *§. si verò aliquid. Aut. de quæstion.* 94 *Aggregatione.*

Honore, si scilicet ad Ciuitatis honores admittatur. *arg. l. 1. C. mulieribus, in quo loco munera. lib. 10. Rolan. cons. 79. n. 29. lib. 4. Marsil. sing. 519.* *Honore.*

Beneficio sufficienti, ad hoc vt ibi possit ordinari. *c. cum nullus. 3.* vbi. *Franc. de tempor. ordin. in 6. Nauar. cons. 39. nu. 1. de tempor. ordin.* *Beneficio.*

Religione, qua Religiosus fit Ciuis loci, in quo manet. Vide *Boer. dec. 260. n. 20. Ang. cons. 23. Alber. in l. 1. v. Vidi etiam dubitare. D. quod cuiusque vniuer. nomin.* *Religione.*

LEMMA XXI.

An verò Baro possit cogere Vassallos, vt redeant ad Ciuitatem?

DIstinguas: si Baro non habeat ius in persona, potest vassallus recedere inuito Barone. *Merlin. 1. for. c. 83. num. 22. Abb. in c. proposuisti. n. 7. de for. compet. c. vbicumque. §. quoniam. 3. q. 11.* Si verò Baro habeat Angariam, & Perangariam in Vassallo, potest illum cogere, vt redeat. *Affl. in const. Regni quisquis. de Burgensibus.* Vide *lib. 4. n. 1646.* 95

Vniuersitates nostri Regni nequeunt se congregare sine licentia Officialium Baronis; nisi in casu, quo agitur de negotijs contra Barones, vel eorum Officiales. *Franc. dec. 446. l. mortuo. in fin. D. de fideiuss.* 96 *Vniuersitates Regni quando cōgregantur.*

Non possunt, nec *Platea* huius Vrbis, nec *Vniuersitates* huius Regni se congregare pro faciendis donatiuis, nec pro constituendo salario procuratori Neapoli, vel alibi degenti, vel cuilibet personæ etiam 97

ex

ex pia causa, vel locis pijs absque licentia in scriptis obtenta à Prorege. *prag.27. Iunij. 1584. in ordine, tit. de Administratione Vniuersitatum*, quæ fuit confirmata 24. Nouembris. 1629.

98

LEMMA XXII.

An testes Vniuersitatis, pro Vniuersitate, Ciuitate probent.

DIstinguas: Vel agitur de interesse singulorum, vel non.

99 Si agitur de interesse singulorum, vt de pascuis, nemoribus, iure Coloniæ: & non probât *Affl. dec. 400. n. 5. Cou. pract. c. 18. n. 4. v. Quartò Iudices. Ang. in l. omnibus. n. 2. C. de testib. Lanfranc. de testib. n. 73. Roland. cons. 72. n. 13. lib. 1. Dec. in cap. insuper. nu. 18. de testib.*

Si non agatur de interesse singulorum, sed de alijs, & similibus probandis, tunc admittuntur. *Guid. Pap. dec. 193. Bald. cons. 145. n. 4. lib. 5. Affl. dec. 400. nu. 5. Menoch. de arb. lib. 2. casu 106. n. 6. Farinac. to. 2. dec. 204. n. 1.*

100

LEMMA XXIII.

Quæ res sint nullius.

Ex §. nullius autem. 7.

101 REs multis modis sunt nullius. I. Si *nec possint esse alicuius*: vt sunt res sacræ. II. *Sunt nullius, sed possunt esse alicuius*: vt, sunt res, inuentæ in littore maris, & feræ bestiæ. III. *Sunt nullius*, fuerûnt alicuius, & possunt acquiri alteri: vt, est Thesaurus. IV. sunt *nullius, quarum Dominus non apparet*, facta diligentia: vt res inuentæ. V. sunt *nullius res derelictæ*, quando sc. quis non vult amplius bona esse in numero rerum suarum, & ideò illa proijcit. De quibus, nè confusio suboriatur, partitè dicamus. Et I.

Quot modis res sint nullius.

*DE REBUS NULLIUS, QVÆ NEQVEUNT ESSE ALICUJUS.

SVnt aliquæ res segregatæ à societate profana, & destinatæ ad statum sacrũ, ad Dei cultum; vt Sacramenta, Sacramentalia, Ecclesiæ, &c. Et istæ sunt nullius, nec possunt esse alicuius, nec vsui profano deseruire. Et de istis hic. *

LEMMA XXIV.

De rebus sacris.

Ex §. Sacræ res sunt. 8.

REs sacræ. I. Accipiuntur, quando sunt per Pontifices specialiter consecratæ; vt ædes sacræ. In quo nota cum *Caram. in regul. Diu. Bened. n. 820. v. pro maiori*: Sacra dici bona, & loca, quæ immediatè Deo, & *cultui diuino* dicantur, vt Calices, ornamenta. Nam aliud est dare Calicem Deo ad vsum templi, aliud dare Calicem Monasterio. Calix namque Deo dicatus, etiam liquefactus manet Dei, iure dominij specialis, licet consecrationem perdat: nec potest à Communitate conuerti in proprios vsus; sed solùm potest conuerti, in rebus pertinentibus ad cultum diuinum: Si verò donetur Monasterio, tunc Monasterium potest illum vendere, vel in proprios vsus conuertere: vnde distinguenda sunt *Sacra, à Sacratis*: Nam *sacrata* sunt, quorum vsus spectat ad Deum, dominium ad homines: *Sacra* verò, quorum vsus, & dominium spectat ad Deũ. Igneque comburendus Fur Pyxidis cum Christo Domino. *Tholos. 13. Syntag. c. 13. n. n. 2.*

102

103

104

Alia sacra alia sacrata.

Bona Ecclesiastica sunt, spectantia ad Ecclesiasticas: & *secularia* spectant ad seculares personas.

Templa sunt totaliter Deo dicata: & sic nec Pontifex, nec Rex habet dominium templorum: Vnde factum est, quòd templa sint loca, ad quæ omnes confugere possint: in quibus Ecclesiastici, aut Laici Iudices nullam habent iurisdictionem: & qui est in templo, non est in Regis territorio, sed in territorio Dei. Potest tamen Pontifex, cum sit Prodeus, ex rationabili causa, denegare fauorem, & assistentiam scleratis. *Caram. loc. cit. n. 827.*

Quæ Ecclesiastica, quæ secularia bona.

105

Templum nullius hominis, sed Dei.

Vsurpantes iura, & bona Ecclesiastica: vt sunt redditus, sunt excommunicati, excommunicatione reseruata Papæ. *Trid. sess. 22. c. 11.*

An verò sit excommunicatus per *Paulinam, Ambitiosè. de reb. Eccles. non alien. Alienans in euidentem vtilitatem Ecclesiæ*, ante consensum sedis Apostolicæ, illo tamen saluo:

106

Certant DD. & *Bonac. de contract. di sp. 3. q. 8. punct. 4. n. 11.* affirmat.

Sed negat *Filliuc. tom. 1. tract. 14. c. 7. quæst. 6.* quod mihi verius videtur; nam cessat finis prohibitionis: nec est perfecta alienatio pendente conditione consensus impetrandi. Pœnæ autem non contrahuntur, nisi delicto consummato. *

107

Sed, *an alienatio teneat?* rectè hic quæri potest. Et, nullam esse talem alienationem, vult *Bald. in l. contra iuris. D. de pact. Maranta. 4. p. d. 16. n. 46.* vbi *Foller. in add. n. 4. Menoch. lib. 9. cons. 872. Ricc. p. 1. resol. 7. & 12. Suar. de legib. lib. 5. c. 14. n. 6.* Sed oppositum docet *Capyc. dec. 16. n. 4. Rota Rom. in nouiss. p. 3. lib. 2. dec. 525. à n. 3. Quaran. in sum. Bull. v. Alienatio. nu. 34. Azor. p. 2. lib. 9. c. 2. q. 8. dubit. 2. Sylu. v. Alienatio. n. 13.* Ratio est: quia illa sollemnitas requiritur ad euitandas fraudes, quæ hic desunt: vt etiam docent de alienatione rei pupilli, facta in euidentem pupilli vtilitatem sine

108

Tenet alienatio rei Ecclesiæ, & minoris in eius euidentem vtilitatem.

solle-

Negligens

Vinculis publicis iubentur contineri, & insuper pro suspectis habentur. D. de susp. tut.

834 III. Negligens, ignarus, simplex, licet sine dolo, sine pœna infamiæ, remouetur. *d. l. Tutor. §. fin. l. 4. l. Impuberibus. 7. §. si fraus non sit admissa, sed lata negligentia: quia ista propè fraudem accedit, remoueri & hunc quasi suspectum oportet. D. de susp. tut.*

835 IV. Est suspectus tutor, qui se abscondit, nè det alimenta pupillo. *d. l. Tutor. §. Tutor. qui ad alimenta. l. 7. §. Prætera. D. hoc tit.* Non tamen tenetur ex proprijs bonis pupillum alere. *Bartol. l. 1. §. si pupillus. D. de adm. & peric. tut.* Vide *supra* n. 505.

836 V. Dans pecuniam ad obtinendam tutelam, remouetur vt suspectus. Nemo enim præsumitur gratis velle proijcere bona sua. *l. Scire oportet. 21. §. fin. D. de tut. & cur. dat. l. ex sententia. 29. D. de testam. tutela. l. quæ omnia. 15. v. Nec ferendus est. D. de procurat. Ant. Fab. 5. Cod. tit. 26. def. 1. n. 5.*

Nè defendens pupillum.

VI. Remouetur vt suspectus, qui pecuniam pupilli otiosam tenet. *d. l. Tutor. 3. §. Tutores. Ant. Fab. l. c. def. 2. n. 5.*

VII. Malè moratus remouetur vt suspectus. *l. 5. l. suspectum tutorem esse putamus, qui moribus talis est, vt suspectus sit. 8. D. de suspect. tut. §. fin. hoc tit.* Pauper verò benè moratus diligens, & fidelis, non remouetur: licèt possit legitimè se excusare. *d. l. suspectū. 8. in fin.*

837

VIII. Si pupillum non defendat, est suspectus. *l. fin. C. de admin. & peric.*

IX. Ex coniecturis de mala administratione tutor est suspectus. *l. 3. §. Prætera. §. si Tutor inimicus.* ibi. *Si qua iusta causa Prætorem mouerit, cur non debeat in ea tutela versari, reijcere eum debebit. D. de suspect. tutor.*

X. Si tutor sit inimicus impuberi., vel parentibus, remouetur vt suspectus. *d. l. 3. §. si Tutor inimicus. D. cit. tit.* 838

Iudex ex officio remouet suspectum.

XI. Etiam, nemine accusante, Iudex ex officio debet suspectum remouere à tutela. *d. l. Tutor. 3. §. Prætera videndum, an & sinè accusatione possit suspectus repelli. Et magis est, vt & repelli debeat, si prætori liqueat ex apertissimis rerum argumentis, suspectum eum esse: quod fauore pupillorum accipiendum est. l. 4. in fin. §. si tutor. D. cit. tit.*

839

XII. Suspecti etiam sunt Agnati, qui pacti sunt de diuidendis bonis pupilli quandocumque decedentis. Nam tale pactum est plenum funestissimi euentus. *l. fin. C. de pact.* Improbisque adnumeratur festinatè affectans viuentis successionem. *l. 2. §. Interdum. D. de vulg. & pup. substit.* ibi. *Improbum esse Iulianus existimat eum, qui sollicitus est de viui hæreditate. l. 2. §. fin. D. de his, quæ vt indig. l. 1. §. si impuberi. D. de coll. bon. l. Statius. §. 2. D. de iur. fisc. l. is, cui. §. si ab impuberis. D. vt in poss. legat.* Idque eò fortiùs suadetur; quia iure constitutum est, pupillares tabulas non aperiendas durante impuberi ætate. Nè illa ætas insidijs exponatur agnatorum. *§. fin autem quis. Instit. de pupill. substit. l. Iulianus. 42. D. de acquir. hær.* Ergo multò magis turgida est infelicissimi exitus pactio futuræ successionis. *arg. l. donavi. 29.* alias *l. quidam. §. donationem. D. de donat. l. 1. §. si impubere. D. de coll. bonor. Ant. Fab. 5. Cod. tit. 26. def. 1.*

Suspectus est pacisci de successione pupilli

840

FINIS PRIMI LIBRI.

TYROCINIUM,
ET
PANTONOMODIDASCHALIA
ΠΑΝΤΟΝΟΜΟΔΙΔΑΣΧΑΛΙΑ.
AD II. INSTIT. CIVILIUM:
AUCTORE D. FRANCISCO VERDE.

DE RERUM DIVISIONE, ET DE ACQVIRENDO EARUM DOMINIO.

TIT. I.

1 *Dicendorũ ordo.*

ACtum est *lib.*1. de personis; tempus est, vt ad res se extendat sermo, quæ personis competunt. Et I. videndum, quid sit *Res.* IJ. Quid *Pecunia.* IIJ. Quid sit *Diuisio rerum*. IV. *De dominio*, vbi de traditione, & possessione agendum erit; quæ regulariter dominium sequuntur: & tandem gradum faciet sermo ad modum, quo dominium acquiritur.

Quot modis res sumatur.

2 *Res quot modis sumatur.*

I. *Res* in iure generaliter sumptâ supponit pro Omni, quod est, vel non est in nostro patrimonio. *l.*1. *in fin. D. si certum pet.* vnde magis latè patet *Res*, quàm *Patrimonium. l. rei appellatio.* 5. *D. de verb. sign.* Et, si cum Philosophis loqui liceret, dicerem, quòd *Res* sit terminus transcendens per omnia: *Patrimonium* verò terminus communis, sed non transcendens: & concordaret *l. rei appellatio.* 5. ibi. *Quia ea etiam, quæ extra computationem patrimony nostri sunt continet. D. de verb. signif.*

3 *Patrimonii quid.*

IJ. *Nomen Rei* significat pecuniam. *l.*1. *C. de verb. sign.*

Patrimonium in specie sunt omnia bona habita à patre. *l.*1. *C. de verb. signif.*

Secundò diuiduntur res in *Burgenses*, *Feudales*, & *Allodiales*.

4 *Res quotuplex.*

Res *Burgenses* sunt res antiquæ de familia, quæ in generali obligatione non intelliguntur obligatæ.* Videsis loquentem de burgensibus *Boerium decis.* 260. *num.* 4. & 5. *

Res *Feudales* sunt dictæ à fide, vel fœdere: & dantur à Principe pro fidelitate seruãda à Vassallo. vt latius *lib.*3.

Allodiales sunt omnes aliæ, quæ liberè distrahi possunt; ad distinctionem rei feu- 5
* dalis: dictæ allodiales, quia sine laude, sc. approbatione, consensu alterius sunt alienabiles. DD. *Feudistæ tit. de allodijs.* *

Pecuniæ acceptiones.

Nomine pecuniæ venit. I. propriè numerata, signata. *arg. l. pecuniæ verbum.* 178. *D. de verb. signif. l. item si filius f.* 7. §. *mutui.* 3. *D. ad Maced. l. si quis.* 4. *D. de reb. cred. l.* 6
* *nummis. D. de leg.* 3. *l. si quis testamento.* 82. *D. de leg.* 1. *l. in ratione.* 30. §. *certis. D. ad l. Falc. Brissonius lib.* 7. *de formulis. fol.* 626. §. *legabantur.* *

IJ. Latè pro omni re, constãte numero, pondere, & mensura. *l. legata.* 19. *l. talis.* 30. *D. de leg.* 1. 7

IIJ. Latissimè pro omni re, quæ potest esse in patrimonio nostro, mobilis, immobilis, corporalis, incorporalis. *l. pecuniæ verbum.* 178. *l. pecuniæ nomine.* 222. *D. de verb. signif. l.* 2. *C. de constit. pecun. l. in illa stipulatione.* 50. *D. de verb. oblig. l. si creditor.* 37. *D. de pecul. l. liber homo.* 20. §. 1. ibi. *Quanta pecunia. D. de stip. seruor.* In quo sensu in dubio accipitur. *Gœddeus in c.* 1. *n.* 92. *de sequest. poss. & fruct.* & ità intelligitur *tit. C. de prohibita sequest. pecun.* hoc est, omnium rerum. 8

IV. Nomen pecuniæ significat Patrimo-
* nium. *l.* 4. *l.* 5. *l. pecuniæ.* 10. vbi *Alciat. D. de verb. sign.* ex eo, quia primitus totum Patrimonium consistebat in Pecoribus; vndè à *pecude* Pecunia dicta. *Brissonius lib.* 14. *de verb. sign. v. pecuniæ appellatio.* Et ità ex *Iasone*, & *Dauth* accipitur *in l. testandi.* 13. ibi. *testandi de pecunia sua. l. non dubium.* 16. *C. de testam.*

Q. An legato pecuniæ domi, in Arca; contineatur argentum, aurum.

Nega. *l.cum aurum. 20. l. Quintus.29. D. de auro, & arg. legato.* Quia communi vsu pecuniam numeratam exprimit; qualia non sunt vasa aurea, argentea.

V. Bonorum appellatione res veniunt in se; & ab illo, cuius sunt, dicuntur bona sacra, profana, fiscalia, laica, Ecclesiastica, damnatorum. *Auth.bona damnatorum. C.de bon.poss. Auth.ingressi. C.de sacros.Eccles.l.Diuus.D.de bonis damn.* Et quandoque pro vniuerso iure defuncti supponit, bonorum possessio secundùm, & contra tabulas. *l.bonorum. C.qui admitti. l.2.D.de bonorum poss. secundùm tabulas.* Regia bona, *Patrimonialia* dicũtur in *tit.C.de fũdis Patrimonialibus*: in Regno, Demanialia nuncupantur: quia manent sub Principis dominio supremo. *Constit. Regni Dignũ.* Excadentialia sunt bona carentia Domino; quæ occupat Fiscus. *l. vlt. C. de bonis vacantib.lib.10. Glos.in Const. Regni Diuæ memoriæ. v.Excadentias.* *

LEMMA I.

9 *Quid, & quo iure sit introducta Diuisio?*

Quid sit Diuisio?

DIuisio est id, *quo totum diuiditur in suas partes.* Sic hæreditas, actione familiæ erciscundæ, diuiditur inter cohæredes, vt in *tit. D.fam.ercisc.*

10 *Quo iure introducta?*

Diuisio introducta fuit *Iure gentium* post peccatum. *c.ius naturale.7. dist.1. S.Thom. 2.2. q.66. art.2. ad 1.* Diuisio enim post peccatum ortum habuit; nam, ante peccatum ob innocentiam, & concordiam, nulla opus erat diuisione: vt rectè *S.Bonau.* Sed post peccatum ortæ fuerunt discordiæ: vnde suborta diuisionis necessitas, ad fouendam pacem. *l. cum pater. 79. §.dulcissimis. D.de leg.2.* Nec valet pactum inter fratres, vt sint in concordia, & communitate semper. *l.in hoc iudicium. 14. §. si conuenerat.* ibi. *Si conueniat, nè omninò diuisio fiat; huiusmodi pactum nullas vires habere manifestissimum est: sin autem, nè intra certum tempus, quod etiam ipsius rei qualitati prodest, valet. D. com. diuid. l.cum duobus. 52. §.idem respondit. l.adeò. 60. D. pro socio.* Huic, statim Abel, & Cain propria habuerunt peculia: *Gen.4.*

Sed vbi, Superiorum vigilantia, & subditorum obedientia, cessant discordiæ, vt in religionibus benè institutis, ibi nulla est opus diuisione. *c.non dicatis. 12. q.1. cap. Monachi. 2.de statu Monach.*

11 *In diuisio quando licita.*

12 *Communitas iuris naturæ permissiui, non præceptiui.*

Obijcies I.quæ sunt iuris naturalis tolli non possunt. *§sed naturalia. de iure nat.gent.& ciu. Clem. Pastoralis. de re iud. c. super eo.4. de vsuris. S.Th.1.2. q.94. art.5.* Sed communitas est de iure naturæ; nam iure naturæ omnia sunt communia. ergo, &c.

Respondetur cum *D.Th.l.c. ad 4. & 2.2. q. 66. art.2. ad 1.* communitatem rerum fuisse de iure naturæ *permissiue*, non *præceptiue*: sicuti nuditas est naturalis homini permissiuè, non præceptiue; hoc est permittit natura, hominem nasci nudum, non præcipit esse nudum. Vide *Felician. de Solis, lib.1.de sensibus. c.1.n.7.*

* Obijcies II.probando, res communes non posse fieri particularium. Per *causas, per quas nascitur, res dissoluitur. c.1.de reg.iur. in 6.* Sed communitas rerum nascitur iure naturæ præceptiuo, vel permissiuo: ergo nequit tolli iure gentium, vel ciuili: ergo res iure naturæ communis, nequit iure humano gentium, vel ciuili fieri alicuius priuati.

℟. Distinguo maiorem: Per Causas, *per quas nascitur, res dissoluitur: & potest dissolui per alias causas*; concedo maiorem; & *non potest dissolui per alias causas*; nego mai. Sed disting.min. *Communitas nascitur iure naturæ, &c.* & potest *tantùm iure naturæ solui*: nego min. *& potest ex diuersis causis solui*: concedo minorem, & nego consequentiam. Res enim, quæ habet esse à causa effectiua, potest tolli etiam à causa non effectiua. Ità homo viuens, habens esse à sua causa, potest esse desinere à pluribus causis, non solùm ex defectu *caloris, & humiditatis*; sed etiam incendio, ruina, naufragio, veneno, occisione, &c. Non est ergo necessarium, sed connaturalius rem desinere per causam, per quam nascitur, hoc est deficiente causa constitutiua, effectiua, conseruatiua. *l.nihil tam naturale. D. de reg. iur.* ità possessio acquiritur corpore, & animo; & amittitur etiam alterius violentia, vel solo animo nolentis amplius possidere. *l.possideri.3. §.in amittenda.* ibi. *amitti & animo solo potest; quamuis acquiri non possit. D.de acq. poss.* *

Hinc patet, dementatè quosdã Hæreticos dixisse, Christianis esse illicitã diuisionẽ, qui hæretici appellabantur Apostoli, apud *D.Augustin. lib.de hæresibus, hæresi 40.* & *Epiphanius hæresi 32.* tribuit eam Carpocrati: & ex parte sequuti sunt quidam ex Pelagianis, volentes omnes diuites baptizatos debere abdicare a se omnia. Vide *D.August.hæresi 50.* vbi probat, viros Ecclesiasticos posse habere aliquid; & consequenter rectè in *Conc. Constant. sess. 8.* fuit damnatus talis error: & probatur *Actor.5.* vbi Christiani poterant retinere propria. & *Matt.19.* Ergo diuisio etiam est licita inter Christianos.

13 *Licet diuisio inter Christianos*

14

De *Dominio*.

Iam secundam partem rubricę discutiamus oportet: modum sc. quo acquiritur dominium, atque adeo præmonendi sumus, da-

15

ri

ri *Dominium, Traditionem, Possessionem*.
De Dominio videndum est.

LEMMA II.

Quid sit Dominium

16 *Dominium* analoge aliud est *Dispoticum*, aliud *Iurisdictionis*. *Iurisdictionis* est quoad spiritualia in Papa, & quoad temporalia in Rege, & in alijs Superioribus. Et hoc ius tendit ad defendendas personas, & illas gubernandas, & ad ordinandum omnia ad bonum commune: & talis iurisdictio spectat ad iustitiã legalem, quæ tuetur bonum commune. *c. Ecclesiarum. De Constit. DD. in l. fin. C. si. contra ius, vel publicam vtilitatem. Caram. Theol. intent. lib. 1. c. 1. num. 60.*

Dominium iurisdictionis, vel dispoti cum proprietatis.

17 *Dominum dispoticum* est, veluti dominium proprietatis: & competit quando quis potest re vti pro libito, & ad commodum proprium. *Seneca 7. de beneficys Bal. in l. procuratore. 55. col. 1. D. mand. Innoc. in c. ex litteris. De iureiur. Thusc. v. Dominium. concl. 608.*

Hic nõ loquimur de dominio iurisdictionis; sed sermo est de dominio proprietatis, & definitur.

18 Dominium est *Ius perfectè disponendi de re corporali, nisi lege, aut vi, prohibeatur*, secundùm *Bart. in l. si quis. 17. §. Differentia. D. de acq. poss.*

Definitio dominy dispotici.

Dicitur, *Ius perfectè disponendi*: quia est ius vtendi pro libito ad quemlibet vsum, etiam nomine proprio: In quo differt Dominus à Tutore, qui alieno nomine rebus vtitur: & sic non habet perfectam facultatem disponendi. *l. si procurator. 13. D. de acq. rer. dom. l. vsusfructus. 4. D. de vsufr.*

Explicatur Bartoli definitio.

19 Dicitur, *de re corporali*, quia *Bart.* propositum fuit, definire dominium corporalũ: Nam putabat, in rebus incorporalibus dari quasi dominium, & quasi possessionem: quod displicuit Theologis, qui etiã in rebus incorporalibus dominium cognoscunt: putà in actibus liberis voluntaris, & in omnibus alijs actibus internis.

20 Dicitur, *nisi vi, aut lege* prohibeatur: Nam, *lege prohibente*, non potest quis vti rebus ad quemlibet vsum: sic, quis nequit vti gladio proprio ad occidendum; & pupillus de rebus suis liberè non disponit, cum sit Dominus omnium. *ad Galat. 1.*

Placet definitio Caramuelis, qui n.

Mihi oppidò placet definitio *Caram. in Theol. intent. nu. 57.* vbi sic definit dominium: *Est ius ad libitum conseruandi, & destruendi rem.*

Dicitur *ad libitum*, ad differentiam Superiorum, qui possunt bona subditorum tollere, & illis vti, sed non pro libito, sed ad conseruandam, tuendam communitatem. *Sotus 4. de iust. q. 2. art. 3. Caram. lib. 1. Theol. intent. c. 1. n. 60.*

LEMMA III.

Quotuplex sit Dominium?

D*Ominium* est duplex, vnum *plenum*, alterum *semiplenum*. *Plenum* est, quando quis habet dominium proprietatis, & fructuum. *Semiplenum* est, quando quis habet dominium vel fructuum, vel proprietatis. Si sit dominium proprietatis, dicitur *Directum*: si sit dominium fructuũ, dicitur *Vtile. l. 3. & 4. D. de vsufr. l. possessoris. 12. C. de fundis patrim. lib. 11. Mol. disp. 3. n. 15.* 21

Dominium vnã plenũ, alterius semiplenum.

Imperfectum dominium siue sit *vtile*, siue sit *directum*, est verum dominium; quia de illo potest pro libito disponere. *Thusc. v. dominium. concl. 601. num. 1. Anchar. cons. 3. Dyn. cons. 21. Alex. cons. 86. lib. 1. Caram. cit. nu. 65.* Est contra *Sotum lib. 4. de iust. qu. 1. art. 1. Valent. 2. 2. & c. q. 57. quæsito 10. punct. 1. Corrad. tr. 1. q. 12.* qui vult, vtile esse dominium improprium.

Nobis placet cum *Caram. l. c.* Vtile dominium esse speciem dominij veram: & vocari vtile dominium, ad differentiam dominij directi. Et consequenter, vsufructuarium esse verum dominum, posseque destruere fructus, sicuti Dominus directus potest destruere proprietatem. *Bart. in l. possessores. 12. C. de fundis patrim. lib. 11.* & probat *l. vsufructus. 4. D. de vsufr.* ibi. *Vsusfructus est pars dominij.* Appellatur vtile; nam percipit vtilitatem ex fructibus. 22

Dominium vtile, & directum est verum, sed diuersum.

Esse diuersum dominium rerum corporalium à dominio incorporalium, euidenter demonstro. Dominium, rei dominium. Ergo, diuersificata re, diuersificatur dominium. Probo conseq. Nam, diuersitas relatiui à correlatiuo emanat. Mutato enim correlatiuo, aut destructo, relatiuũ, & correlatiuum perit, mutaturque. 23 24

Caram. 1. Theol. int. c. 1. num. 18. diuidit dominium. I. in *innatum*: & est Ius priuatum se, suaque tuẽndi, ac destruendi inualorem, cum tutela inculpata. II. *in proprietatis*, & est Ius conseruandi, destruendi, tuendi rem in proprium commodum.

LEMMA IV.

Quot modis Dominium acquiratur?

D*Ominium* acquiritur quatuor modis. I. *Iure naturæ, & gentium*. II. *Iure ciuili*. III. *Ab homine in vltima voluntate*: putà in testamento. IV. *Ab homine inter vivos*: putà, in contractibus. 25

Iure naturæ acquiritur: quia, Quod nullius est, naturaliter occupanti conceditur: vt sunt pisces, aues, liberi in pelago, aere. *l. 1. D. de acqu. poss. l. nunquam. 31. l. quæ ratione. 9. §. bæ quoque. l. quod enim nullius est, id, rutione naturali, occupanti cõceditur. 3. D. de acq. rer. dom. §. Feræ inf. hoc tit.* * 26

Acquiritur dominium iure naturæ

Ciuili. IJ. *Iure Ciuili*, nempè præscriptione, & confiscatione. *l.1.D.de acq.rer.dom.*

Vltima voluntate, IIJ. Per *vltimam voluntatem* acquiruntur, nempe titulo hæreditario, legati, & donationis causa mortis.

Inter viuos IV. *Inter viuos* acquiruntur per contractus: putà, emptione, donatione: Nam conueniens est ratam haberi voluntatem, rem suam in alterum transferre volentis. *l.1.* * *D.de verb.oblig. l.sed addes.21. §. cum quidam.* ibi. *Fidem contractus impleri æquum est. D.de loc.& conduct.* *

27 Interest scire diuersum istum modum acquirendi dominium: Nam, non omnia requisita aptantur cuilibet acquirendi modo.

LEMMA V.

Requisita ad acquirendum Dominium rei alterius.

28 AD acquirendum dominium inter viuos, quinque requiruntur. I. *Traditio.* IJ. *Voluntas* transferendi dominium. IIJ. *Requiritur* *Iustus titulus*. IV. vt *vtraque Pars* adimpleat quod promisit. V. Vt transferens sit Dominus. *Mascard. concl.338.n.3.*

Traditio Requiri *traditionem*, docet *l.traditionibus.20.* ibi. *Traditionibus, & vsucapionibus dominia rerum, non nudis pactis, transferuntur.* * *C.de pactis. l.nunquam.31. l. traditio nihil aliud transferre debet. 20. D. de acqu. rer. dom. l. qui tibi hæreditatem vendidit; antequam res hæreditarias traderet, rerum Dominus perseuerauit. C. de hæred. vend. l.5. l.seruum* 27. C.*de rei vind.* De quo vberius infra. *

29 Requiri *Voluntatem* transferendi dominium, vult *l. quemadmodum.* 8. *& l.possideri. 3. §. & adipiscimur.* ibi. *Et adipiscimur possessionem corpore, & animo. D.de acq. poss. & l. qua ratione. 9. §. hæ quoque res. D. de acqu. rer. dom.*

Requiri titulum, ait *l.nunquam. 31.* ibi. *Nunquam nuda traditio transfert dominium: sed ità, si venditio, aut aliqua iusta causa præcesserit, propter quam traditio sequeretur. & l.cum in corpore. 36. D.de acq.rer.dom. l. nullo iusto. 24. C.de rei vind. Alex. lib.1. conf.92.* Præsumitur tamen donatio, si alius titulus non exprimatur. *l. cuius per errorem.* D.*de reg.iur. l.Procula. 26. D. de probat. Onatte sup.nu.225. in fin.* Din. *conf. 1.n.7. Ang.conf.335. in fin. Menoch. de præsumpt.lib.3.præsump.35.*

Vt stetur promissis. Quòd verò requiratur, vt vtraque pars adimpleat promissa, est *l. quod vendidi. 19. & l. vt vis. 53. D. de contrab. empt.* Nam omnis contractus onerosus est veluti conditionalis, si alter scilicet ex sua parte contractum impleuerit. *Tusc.v.Dominium.concl.602. Castrens.lib.1.conf.228.*

Insuper transferens dominium, debet illud habere. *l.nemo plus.* D.*de reg.iur. l.10. Ci per quas personas. l.traditio.20. D. de acqu. rer.dom.* & dominium semper transfertur vnà cum fructibus pendentibus, accessionibus, seruitutibus, oneribus, priuilegijs. *l.alienatio.67.D.de contr.empt.* 31

Vt, qui trãsfert sit Dominus.

LEMMA VI.

De Traditione.

DIximus requiri, sed nudam traditionẽ sinè titulo non transferre dominium. *l.nunquam.31.D.de acq. rer. dom. Ias. in Authb. ingressi. n.20. C.de sacros. Eccl. Surd. cons.52.n.25.* 32

Traditio requiritur ad translationem dominij.

Definitur traditio, *Est rei vel iuris, vel possessionis de persona ad personam translatio. Thusc.v.traditio. concl.341.n.1.*

Quid sit.

Differt *tradere* à *dare*: Nam *dare* est dominium transferre. *l.& regula.127. D.de reg.iur.* non sic *tradere. l.si rem tradi stipulamur.28.D.de verb.oblig.* ibi. *Si rem tradi stipulamur, non intelligimur proprietatem eius dari stipulatori, sed tantùm tradi. l. datio.3.§.1. D.de action.empt. l.Mauius.68. D.de leg.2.l.qui concubinam.29. §.si hæres. D.de leg.3.* 33

Differt tradere à dare

Traditio duplex est; vna *vera*, altera *ficta*: Vera traditio fit per motum localem, & per realem corporalem apprehensionem à recipiente: *Ficta* fit per id, quod à iure substituitur loco corporalis traditionis, & acceptionis: vt, si res tradatur, *inspectione oculorũ*, aut per *traditionem clauium. l.7. C.de pactis* vbi *Bald.* Quæ traditio ficta est in rebus incorporalibus, & in stabilibus corporalibus, quæ corporaliter tradi non possunt. *Gomez. l.45. Taur.n.45.* 34

Traditio vna vera, altera ficta

Hæc traditio ficta fit multis modis. I. per *constitutum, & precarium. l. quod meo. 18. & l.qui bona fide. 19. §.fin. D.de acqu.poss.* ((*c.cùm veniset. de restit. spoliat. l.4. tit.30. p.3.* Et *constitutum*, & *precarium* est, quando quis constituit se possidere pro alio: vt si Titius vendat fundum, & dicat se possidere nomine emptoris; tunc per tale constitutum habetur ficta traditio, & possidet ille, cuius nomine constituit se possessorem. *l.quod meo. 18. D. de acquir. possess.* 35

Quot modis fiat traditio ficta?

Constituto, & precario.

IJ. Traditio ficta est per *claues. l. qua ratione. 9. §.item si quis. D.de acqu.rer. dom. l. clauibus.74.* ibi. *Clauibus traditis, ità mercium in horreis conditarũ possessio tradita videtur, si claues apud horrea tradita sint. D.de contrab.empt.l.1.§.penult.l.quod meo.18. §.si venditorem. D.de acq.poss. Bart. in l.1.* vbi *Ias. in §.si iusserim.n.8. D.de acq.possess.*

Traditione clauium.

IIJ. Ficta traditio est per *aspectum oculorum*; putà, si quis vendat rem, & oculis inspiciendo, tradat illam emptori. *l.1. D. de acquir. possess. d.l.quod meo. 18. §. si venditorem.* 36

Aspectu oculorum.

IV,

Laceratione schedæ.

IV. Est ficta traditio per *lacerationem schedulæ*, vel per illius traditionem: quia per illam traditionem, aut lacerationem schedulæ, videtur quis abijcere à se ius, quod habebat in illo debito, & sic veluti tradit per schedulam debitum debitori *l. emptionem 1.* vbi *Imola. C. de donat. l. seruum filij. 46. §. cum, qui. D. de leg. 2. l. qui Chirographum. 67. D. de leg. 3. l. creditricem. 7. C. de remiss. pig.* ibi. *iubentem eandem cautionem* (sc. scripturam) *reddi, pignoris etiam ius remisisse videri manifestum est.* * *Anchoran. cons. 32. n. 3.*

37 V. Est ficta traditio *cessio debiti, & iuris. d. l. emptionem. 1. C. de donat.* Et *cessio* est, quãdo quis dicit se nolle, quod ei debetur, sed cedere rem illam suo debitori. *Thusc. v. traditio. concl. 342. num. 3. Alex. cons. 28. num. 2. lib. 1 Bald. lib. 2. cons. 341. Anchar. cons. 3. n. 3.*

Cessione.

38 VI. Possessio vnius in rebus incorporalibus *cum patientia alterius* habet vim traditionis: putà, si quis iter agat per fundum alterius & Dominus patienter ferat, tunc per illam patientiam fictè rem tradit. *Thus. concl. 334. n. 6. Roman. cons. 277.*

Patientia.

39 VII. *Per retentionem vsusfructus transfertur* hîc dominium proprietatis. Nam, si quis alienet fundum, retento sibi vsufructu, statim transfert dominium proprietatis in alium. *l. quisquis. 28.* ibi. *Quisquis cum aliquam donando, vel in dotem dando, vel vendendo, vsumfructum eius retinuerit: etiam si stipulatus non fuerit, eam continuò tradidisse credatur.* vbi *Cyn. & Bart. C. de donat. glos. in l. 3. D. de acq. poss.*

Retentione vsusfructus.

VIII. Si alienum rem *locatam, pignoratam* quis habeat, tunc potest illius dominium acquirere sine noua traditione. *l. qua ratione. 9. §. interdum. D. de acquir. rer. dom. l. possideri. 3. D. de acq. poss. l. si rem. 29. D. de evict. §. interdum. inst. de rer. diuis.*

40 *Emptione rei conductæ.*

IX. Non requiritur noua traditio; sed sufficit, si sigillo signetur res. *l. quod si neque. 14.* ibi. *Videri autẽ trabes traditas, quas Emptor signasset.* vbi *Bald. D. de peric. & comm. Gomez in l. 45. Taur. n. 76.*

Sigillo.

LEMMA VII.

Casus, in quibus absque traditione transfertur dominium.

41 DIximus, traditionem requiri ad transferendum dominium. *l. nunquam. 31.* ibi. *Nunquam nuda traditio transfert dominium. D. de acq. rer. dom.* Sunt tamen multi casus, in quibus transfertur dominium sine traditione, quos placet recensere.

I. Est, *pactum adiectionis in diem*; & est quando res venditur cum pacto, vt, si intra

42 tale tempus offeratur melior conditio, putà, maius pretium, eo ipso sit inuendita: tunc enim redit dominium ad venditorem sine noua traditione: & idem dicas de *pacto legis commissoriæ*: & est, quando apponitur pactum, vt, nisi intra tale tempus soluatur pecunia, res sit inuendita: tunc enim statim redit dominium ad venditorem, sinè noua traditione, si pretium non sit solutum. *Couar. 2. variar. c. 19. nu. 1. Mascard. v. Dominium. concl. 538.*

Sine traditione acquiritur dominium pacto adiectionis in diem.

l. legis commissoriæ.

II. Hæres sinè traditione, *sola aditione hæreditatis*, acquirit dominium bonorum. *l. cum hæredes. 23. de acq. poss. & tot. tit. D. de acq. hared. Gomez. 1. var. c. 2. n. 2. Cuman. cons. 190. nu. 47.*

43 *Aditione hæreditatis*

III. Legatarius acquirit dominium *legati rei certæ* testatoris sine traditione à morte defuncti. *l. à Titio. 66. D. de furtis. l. si tibi homo. §. cum seruus. D. de leg. 1.* & idem

44 dicas de donatione causa mortis. *l. si mortis causa. la 2. D. de mortis causa donat. Alex. lib. 2. cons. 4. & 48.*

Legato rei certæ.

IV. Donatio facta *sub conditione*: putà, si donator dicat: Dono tibi bona mea sub conditione, si me alas: ità vt, nisi Donatarius velit alere, donatio sit nulla: tunc enim, si Donatarius non det alimenta, eo ipso donatio est nulla, & dominium redit ad donantem sinè traditione. *l. 1. C. de donat. quæ sub modo*: Quod dicas de omni conditionali donatione, si conditio non impleatur. *Molin. lib. 3. de primog. c. 12. n. 1.*

Conditione.

V. Ob crimen *læsæ Maiestatis* Diuinæ, vel *Humanæ*, bona confiscantur ipso iure sinè traditione. *l. 9. & l. vlt. D. ad l. Iul. Maiest. l. vlt. D. de iure fisci lib. 10.*

45 *Læsa Maiestate.*

VI. In *donatione ad pias causas* transfertur dominium sinè traditione. Et idem est in bonis à *Ciuitate emptis*, quæ sine traditione acquiruntur Ecclesiæ, & Ciuitati. *l. vlt. C. de Sacros. Eccles. l. 1. C. de donat. quæ sub modo. Bald. lib. 5. cons. 861. num. 1. Tiraq. de priuil. pia causa. priuil. 39. Fusar. qui quamplures cumulat de subst. qu. 614. n. 13. Gigas cons. 62. n. 1.*

In donatione ad pias causas inest is a Ciuitate, &c.

VII. In *acceptilatione*, & remissione debiti, non requiritur traditio. *Signorell. cons. 71. n. 5. Castrens. cons. 22. n. 3. col. 3.*

46 *Acceptilatione.*

VIII. In contractu societatis omnium bonorum transfertur dominium sinè traditione. *l. 1. l. si societatem. 74. D. pro soc.* vbi *Castrens. n. 3. Thusc. concl. 602. n. 5.*

DE POSSESSIONE.

POstquam quis per *titulum*, & *traditionem* acquisiuit dominium, acquirit etiam possessionem rerum, quæ sunt sub eius dominio: meritò de possessione sermonẽ faciamus.

LEM-

LEMMA VIII.

Quid sit Possessio?

47 *Possessionis acceptio.*

POssessio primò accipitur pro prædijs. *l. interdum.78. D.de verbor. signif. l. Imperatores.17. D.de seruit. rust. prad. l.si de vi. 37. D.de iud. l.si ea 2. C.de fideiuss. min.* Hic sumimus possessionem pro insistentia in re: Et possessionis definitio est omninò difficilis, ità vt quidam Iurisltæ voluerint, definiri non posse.

Bart. in l.1. D.de acqu. poss. hanc tradit definitionem: *Possessio est ius insistendi rei non prohibitæ possideri*: quam definitionem probauit *Cuiac. tr. de possess. Piccar. in rub. instit. de vsucap. n.7.*

48 *Definitio possessionis.*

Sed nobis non placet: quia, *ly prohibitæ possideri*, includit definitum, & nihil magis explicat; vndè est æque obscura definitio, ac definitum, contra regulas bonæ definitionis, quæ debet esse clarior suo definito. II. impugnatur, quia, si est ius, nequit esse prohibita possideri, & consequenter sunt superflua illa verba, *Rei non prohibitæ possideri*: & in definitione nihil debet esse superfluum. III. Fur possidet rem à se sublatam. *l. 3. §. fin. l. 11. de acq. poss.* & tamen res illa est ei prohibita possideri. Cum restituere teneatur. Ergo falsum est, rem possessam debere esse non prohibitam possideri. *Caram. 1. intent. c. 12. nu. 68.*

49 *Reijcitur definitio Bart.*

Molin. d. sp. 17. nu. 12. putat benè definiri hoc modo: *Possessio, est actualis insistentia, facta apprehensione corpore, & animo.*

50 *Onatte l. c. n. 268.* putat *Possessionem esse ius occupandi rem*; ratione cuius iuris habet ius percipiendi fructus, & alios arcendi ab illa re. *l. possideri. 3. §. ex contrario. D.de acqu. poss.*

Definitio nostra.

Nos definimus: *Possessio, est Insistentia in re animo sibi dominandi. l. possideri. 3. l. 8. D.de acqu. poss.*

51

Dicitur *Insistentia*, & est facti, cui à iure mutuata sunt priuilegia vsucapiendi, colendi, alios expellendi à re possessa, &c. *l. possideri. 3. §. è contrario. D.de acq. poss.* vt, in pari causa possessor præferatur: vt, in dubio pro eo decernatur. Ex qua insistentia emanant effectus, qui iuris sunt, quorum ratione, iuris dici meruit, in *l. possessio. 49.* ibi. *Sed & iuris est. D.de acq. poss.*

Dixi *in re*, nec placuit ponere *corporali*: quia infra videbimus, *an res corporalis* possideatur. Et *Caram. 1. Intent. c. 2. num. 68.* putat, res incorporales, vt sunt spirituales, possideri.

Dicitur *animo dominandi*, ratione differentiæ; & vt exprimatur, procuratores, aliosq; alieno nomine res habentes, non possidere: Quia non retinent bonâ animo sibi dominandi, hoc est, vt Domini. *l. generaliter. D.de acqu. poss. Caram. l. c. nu. 69. §. Sunt*

52 *Procurator non possidet.*

etiam. ex l. rem, l. quod seruus. 24. D.de acqu. poss.

LEMMA IX.

Quomodo possessio acquiratur?

REspondetur corpore, & animo simul acquiri, hoc est, cum voluntate acquirendi. *l. possideri. 3.* vbi *Bart. & Paul. de Castro. & l. quemadmodum. 8. D.de acq. poss. l. licet. 4. C. eod.*

53 *Possessio acquiritur corpore, & animo.*

LEMMA X.

Quomodo amittatur possessio?

AMittitur possessio tribus modis. I. *Voluntate*, nolendo possessionem. *d. l. possideri.* II. amittitur possessio, *si res se recipiat in pristinam libertatem*: putà, si fera aufugiat, ità vt capi non possit. *§. fera. 12. hoc tit.* III. Si quis *expellat* possessores, ità vt possessionem deserant. *d. l. possideri, & d. l. clam possidere. Vuesemb. in paratit. De poss. num. 6.*

54 *Amittitur voluntate possessoris, & amissione dominij.*

LEMMA XI.

Possessionis commoda.

MVlta sunt commoda possessioni. I. *Possessio immemorabilis, etiam sinè titulo*, sufficit ad acquirendum dominium, & sic ad præscriptionem. Et immemorabilis est illa possessio, quæ excedit memoriã hominum: Nam præsumitur rite possidere, qui sic possidet.

55 *Quæ possessio immemorabilis.*

II. *Possessor* etiam *posterior* tempore præfertur primo emptori. *Bala. lib. 2. cons. 414 Thusc. v. Possessio. concl. 427. n. 17.*

III. *Spoliatus possessione* ante omnia restituẽdus est, etiam si sit fur. *c. super litteris. De restitut. spoliat. Thusc. concl. 423. n. 43.*

Spoliatus restituẽdus.

IV. *Possessor in dubio non potest spoliari*; quia in dubio melior est conditio possidentis. *§. retinendæ. Inst. de interd. Oldrad. cons. 218.* Nec tenetur probare titulum suæ possessionis; sed Actor debet probare illum iniustè possidere. *Calder. cons. 171. Thusc. cons. 427. n. 9. Bald. lib. 1. cons. 462.*

Melior cõditio possidentis.

V. *Possessor in dubio, an res sit sua*, nec in cõscientia tenetur illam restituere. *Thusc. v. possessio. concl. 427. n. 27.*

56

VI. *Causa possessionis debet præcedere causam proprietatis. tit. decretal. De causa poss. & propriet. l. si de vi. 37. D.de Iudic. l. qui cæta §. 1. D. ad l. Iul. de vi. publ.*

Etiam in conscientia

VII. *Bonæ fidei possessor*, si deindè deueniat *ad malam fidem*, putà, si cognoscat rem esse alienam, restituit rem, fructus extantes, & id in quo factus est ditior. *Castro lib. 1. cons. 347. nu. 2. Alex. lib. 4. cons. 77. nu. 44. Rota in nouiss. dec. 140.* Vide *lib. 4. nu. 147. l. certum. 22. C. de rei vind.*

57 *Bonæ fidei possessor restituit rem extantem, vel in qua factus ditior.*

VIII. *Rescriptum contra tertium, non præiudicat possessori. c. dudum. De priuilegijs. c. 2. de*

decr-

detitnis in 6.Oldrad.con.168.nu.2. Alex.lib. 2.conf.115.nn.15.

LEMMA XII.

Quotuplex sit possessio?

58 *Possessio I. iusta II. iniusta.*

POssessio diuiditur I. in *iustam*, & *iniustam*. *l.possideri.§.si rem.§.ex contrario. l.5. & l. 6. D. de acq.poss. Iusta possessio est*, quando quis possidet iusto titulo, vel auctore Prętore. *l.Pomponius. 13. §. ex facto.* D. *cit. tit. Iniusta* est, quando quis possidet absq; titulo: vt, est Fur, & Rapax. *l.3. §.fin. & l.11. D.de acq.poss.* Couar. *in reg.possessor.2.p.§.7. l.clam possidere.7.* D. *de acq. possess.* Caram. *l. c.nu.68.*

59 *Possessio in corporali; quasi possessio in incorporalibus.*

IJ. Diuisio est, vt vna dicatur *possessio*, altera *quasi possessio*: *Quasi possessio* est in rebus incorporalibus: vt, sũt possessiones seruitutum, & beneficiorum. *l.3.§.dare.* ibi. *Quasi possidetur*, D. *de vsufr. l.sequitur.4.§.si viã habeam.* ibi. *Quia nec possideri intelligitur ius incorporale.l.9. D.de vsucap. l.vindicari.* D. *de reiuind. Possessio* est in rebus *corporalibus*, quæ scilicet tanguntur, aut videntur: & hæc acquiritur corpore. *l.possideri.4.* ibi. *Possideri possunt, quæ sunt corporalia. l.quemadmodum.9. D.de acq.poss.*

60 IIJ. Diuisio ratione personæ est, vt vnus possideat *nomine proprio*, alius *nomine alieno*. *Nomine alieno* possidet procurator: *Nomine proprio* possidet verus Dominus. *l.9. & l.18.* D. *de acqu.possess.*

61 Isti, qui alieno nomine possident sunt in triplici ordine: alij possident *dispositione Iuris*: vt, sunt serui, qui possident nomine Dominorum, filijfam. qui possident nomine Patris, Religiosi, qui possident nomine Monasterij.

62 *Qui alieno nomine possideant.*

Alij II. possident *dispositione hominis*: vt procuratores, amici, quibus vtimur ad possidendum. *l.per procuratorem.8. C. eod. l.generaliter.9.* D. *hoc tit.*

IIJ. Alij possident *ex vi contractus*, vt Conductor, Depositarius, Commodatarius. *l.1. 2. & 8.* D. *de acq.poss.*

63 *Possessio Ciuilis, Naturalis, Corporalis.*

IV. Possessio, alia *Ciuilis*, alia *Naturalis*, alia *Corporalis*. *Ciuilis* competit Domino proprietatis. *Naturalis* competit Domino vtili: *Corporalis* competit habenti iustè rem alienam apud se, vt est Depositarius, Cõmodatarius, Conductor. *Bald.conf.338.lib. 3. Castrus conf.234. nu.2. Guidon.dec.629. nu.4.* Couar. *in regula possessor, p.2. §.1.nu.4. Bart. in l.clam possidere.6. D. hoc tit. Alex. lib.6.conf.35. nn.2. Tusc. v.possessio, concl. 410.nu.9.*

Possessio Ciuilis.

De *Ciuili* adest *l.1.in princ. & l.3.§.ex contrario. §.saltus, l.interdum.21. §.qui ex naufragio. D. de acq. poss.* vbi separatur Ciuilis à Corporali possessione. *l. nemo ambigit.10. l.fin.* C. *eod.* Hinc, qui est apud hostes, non possidet naturaliter, sed ciuiliter bona sua. *d.§.in his, qui in hostium.*

De *naturali possessione* adest *l.12. D. de acquir. poss.* ibi. *Naturaliter videtur possidere is, qui vsumfructum habet. l.1.l.2.3. §. Neratius. §. Nerua filius. l. possessio quoque.* D. *de acquir. poss.* 64 *Naturalis.*

De *Corporali possessione* est *d.l.possessio.49.* ibi. *Qui in aliena potestate sunt, tenere possunt, possidere non possunt; quia possidere etiam corporaliter res, est iuris. l.quod seruus*: ibi. *Ignorante, non corporalem possessionem, sed iustam potest acquirere. l.qui Vniuersas. §.fin. l.quamuis.32. l.nemo ambigit. l.fin. C. cit. tit. l. rei commodata. D. commodati. l.licet. v. rei depositæ.* D. *depositi*. Quæ corporalis possessio dicitur detentio, secundum *Gomez in legibus Taurinis. l.45. nu.8.* 65 *Corporalis*

V. Possessio alia *Naturalis*, alia *Ciuilis*, alia *Ciuilissima*. *Naturalis* est in illo, qui habet realem apprehensionem. *Ciuilissima.*

Ciuilis est in illo, qui realiter rem non detinet; sed habet possessionem iuris, quoad effectus, & priuilegia. *Ciuilissima* est in illis, qui habent ius succedendi; sed nunquã habuerunt corporalem apprehensionem, nec in tempore apprehensionis illius, vt est in successionibus maioratuum: ex *l.45. Tauri. Tusc. l.c. Mol. disp.12. n.6.*

VI. Dantur possessiones *Prætoriæ*. Et istæ sunt in duplici ordine, ità vt aliæ dicantur *ex primo*, aliæ ex *secundo decreto*. 66 *Prætoriæ ex 1. vel 2. decreto.*

Ex *primo decreto* sunt sequestrationes, quas dedignantur iura appellare possessiones; sed sunt custodiæ, & detentiones. *l.si quis. 10. l.possideri. 3. §.quod autem. D. de acquir. poss.*

Ex *secundo decreto* sunt possessiones, quando, transacto tempore præfixo, post annum Iudex dat Actori plenam possessionem, & dominium in pœnam contumaciæ nõ comparentis. 67 *Ex primo decreto dicitur detentio.*

LEMMA XIII.

An, eadem possessione, duo simul possint possidere?

NEga. *l.quemadmodum.8. D. de acqu. poss. l.possideri. §. ex contrario. §. feras bestias. l.qui clam possidere. §. qui ad nundinas. D. de acq. poss.*

Quæ possideantur?

Res mobilis, & stabilis possidetur. *l.3.* D. *de acq. poss.* nomina, ac iura incorporalia non possidentur: *l. sequitur. §. si viam. D. de vsucap. l. seruus. §. incorporalem.* D. *de acq. rer. dom. c. cum Ecclesia. v. quasi possessionem.* De *causa poss. & propriet.* 68

Corporalium traditione, Dominium acquirimus. *l. traditionibus. C. de pactis. l. si ager. D. de rei vind.* Incorporalium, sine traditione, sed patientia. *d. §. incorporales. l. si ego. §.1. D. de publ. Bart. in l. quoties. D. de seruit.* Vide *l. plane. D. fam. ercisc.* 69

An possessio acquiratur ignoranti?

Affirma, si præsumatur consentire. *l.1.C.de acq.poss.l.3.§.saltus. D.cit.tit. §.ex his. Instit.* * *per quas personas nobis acquiritur. l.1.§. per Procuratorem. D.l.qui mihi. l.communis. §.1. l.2. D.per quas personas nob. acquir. l. peregrè.44. §. quæsitum. D.de acquir.poss.l. nemo.4.l.riparum.5. D.de rerum diuis.* * *Caram.l.c.n.72.*

LEMMA XIV.

Quæ res sint communes.

Ex §. & quidem. 1.

70 IAm visum est, quid sit dominium, & quæ requirantur ad consecutionem dominij, ac possessionis. I. modo sermoni obuiam, sit *textus* partitè discutiendus, qui *tex.* primo loco agit de *rerum diuisione*. II. *Quomodo acquiratur ipsarum dominium*. Nos eius insistentes vestigijs, eandem viam premamus.

Res communes, publicæ, Vniuersitatis, singulorum, nullius.

Vt igitur à rerum diuisione sumamus exordium. I. & generalis diuisio est, vt aliæ res sint *Communes*, aliæ *Publicæ*, aliæ *Vniuersitatis*, aliæ *singulorum*, aliæ *nullius. l.1. & l.quædam. D.de rer.diuis.*

71 In rerum diuisione quædam omnium consensu communia manserunt, vt est *aer, imber, mare, & maris littus. l.benè à Zenone. C.de quadriennali præscriptione. l.iniuriarum. 1.§.si quis me prohibeat. D.de iniur. l.Prætor. 2.§.si quis in mari. D.ne quid in loco publico. l.nemo.4. D.de rerum diuis.* Nemo enim ad littus maris accedere prohibetur. Nec officit littus dici populi Romani. *l.littora. D.ne quid in loco publico*. Nam, per hoc non fit, quòd nó sit publicum, & sub dominio Populi Romani; sed tantùm, quòd sit publicum, licet sub iurisdictione Romana.

Res communes.

72 Communia possunt fieri priuatorum, emptione, præscriptione, donatione: vt, si Rex donet alicui ius piscandi. *l.vsum. C. de aquæductu. lib.11.*

Quomodo res communes fieri possint priuatorum.

I. Cum aer sit communis res, consequenter vsus aeris non potest inficì ab aliquo, & aerem inficientes possunt à Ciuitate expelli. *l.2. §.idem ait. D.ne quid in loco publico.*

Communis aer.

II. Mare est *commune*: & sic quilibet potest in illo nauigari, & piscari; & prohibens posset accusari de iniuria. *l.iniuriarum. §.si quis. D.de iniurijs*. Intelligas, nisi aliqua pars maris sit alicui concessa, vel quia fecit ibi speciales labores, vel quia sit à Ciuitate ei locata; vel quia sit præscripta: tunc enim talia loca non sunt amplius cómunia, sed sunt particularium.

Mare cõmune.

73 III. Cum *littus maris* sit commune, sit, vt quilibet possit formare casulam ad siccãda retia in littore maris. *l.5. D. de rer.diuis.* Intelligas, nisi impediatur vsus publicus. *l.in littore. D. ne quid in loco publ.* & debet etiam impetrari à Iudice licentia. *Igneus* hic. per *l.quamuis. D.de acq.rer.dom.* & in *l. prætor ait. §.si quis à Principe. D.ne quid in loc.publ.* & Gratia obtenta à Principe, vt quis ædificet in loco publico, non intelligitur cum alterius detrimento.

Littus Maris.

* Est speciale hic, vt ædificans *in mare*, in littore, fiat Dominus soli, ità vt non possit ei prohiberi, nec nunciari nouum opus; sed tantum possit agi, vt caueat de damno infecto. *l.1.§.nunciatio. D.de damn.infect.*

Ædificans in *Insula* maris, trahit ad se solum; vt Occupans rem nullius, acquirit illius dominium. *l.1.& l.3. D.de rerum diuis.* Insula enim in mari nata *nullius est*; meritò fit occupantis. *Rom.in l.1. §.quod si.n.2. D.de nou.oper. nunciat.* Ciuitas tamen imponere aliquid potest ei soluendum. *l.2. §.si quis. D.ne quid in loc.publico*. *

LEMMA XV.

Quæ res sint publicæ?

Ex §.Flumina.2.

74 FLumen, & *Portus* sunt res publicæ. *text. hic.* Et flumen hic publicum dicitur magna aqua fluens perenniter, hoc est, perpetuò. *l.1.§.fluminum.* ibi. *Publicum flumen Cassius definit, quod perenne est. D.de fluminib.*

Est res publica Flumen perenne, portus.

75 In qua lege dicitur, aquam paruam fluentem esse *riuum*: & subditur *torrens* esse, quod tantũ hyeme fluit. *Vide tex. in l.1.§.riuus. D.de Riuis*.

Riuus, torrens.

76 Scias hic *Castellum*, dici locum confectum ad aquas publicas recipiendas: ex quo loco conseruatæ, deinde per canales currunt. *l.1.§.hoc interdum. D. de aqua quotid. & æstiu.*

Castellum.

II. *Portus* est locus munitus ad recipiendas naues: olim erat locus, in quem merces reponebantur, & ex quo extrahebantur. *l.portus.59. D.de verb.sign.*

Portus.

III. *Statio* est locus, in quo nauis tutè stare potest, dictus à stando: non est tamen locus ità aptus, vt est portus. *l.1.§.stationem. D.de fluminib.*

Statio.

IV. *Lacus* est, qui perpetuam habet aquam. *l.1.§.lacus est. D.vt in flumine publico. l.lacus.12. D.de acq.rer.dom.*

Lacus.

V. *Stagnum* est, quod temporalem continet aquam, ibidem stagnantem. *d.l.1.§.stagnum*.

Stagnum.

VI. *Fossa* est receptaculum aquæ manufactum. *d.l.1.§.fossa.*

77

VII. *Fistulæ* sunt canales, per quos aqua ducitur. *l.fistulas.13. D.si seruit.vind.*

His inspectis, asserimus, in flumen nauigabile, eiusq; Ripa non posse aliquid immitti, si inde impediretur nauigatio, vel nauis statio. *l.1. D.de flum.* quod non accidit in flumine non nauigabili, licet vtrumque sit

78 *Nemo impedire potest nauigationem in flumine publico.*

fit publicum, & ad publicum bonum. In flumine omnibus conceditur ius piscandi. *l.fin. D.de vsucap.* Intelligas, nisi alicui sit præscriptum ius piscandi per triginta annos. *l.si quisquã. D.de diuersis, & temporan.præscript. l.vsum. D.de acq.rer.dom.*

79 *In Regno flumen publicum est Regis.* In Regno Flumina sunt *Regis. Affl.dec.388.* Et, concesso feudo alicui, conceditur etiã ius in fluminibus. *Affl.dec.388. nu.13.exc. vn.v. Flumina.quæ sint Regal. Franch.dec. 183.num.4.* Vnde Baro potest prohibere aquæ extractionem. *Affl.& Franc.l.c.* Vbi * *Luca* refert aientes non posse à Dominis prohiberi Vassallis vsum aquæ ex flumine ad irrigandum agrum: & decisum ait *Ron.in prag.de aqu.& aquæduct. nu.8. Tassonus de antef.vers.3.obser.4.nu.259. Molf. in Consuet.tit.de renunc.qu.4.nu.30. Annæ alleg.48. Lanarius cons.2. Nonar.de grauam. vassall.grauam.147.* *

Delicta in mari commissa, in qua Curia cognoscantur. De delicto facto in mari, iudicatur in proxima Ciuitate. *l.1.C.de classib. lib.11.* & duæ Ciuitates æquè propinquæ pariter iudicant. *l.arbor. D.comm.diuid.* Intelligas, nisi vna præueniat aliam. *Bart. in l. Iurisperitos.§.cum orundus. D.de excus.tut.*

LEMMA XVI.

De Ripa.

Ex §. Riparum. 4.

80 *Ripa est publica quoad vsum.* *Riparum* vsus publicus est: quia Ripa, vt accessoria flumini publico, sequitur naturam sui principalis: vt est flumen publicum. *c.accessorium. De reg.iur.in 6.*

Quo ad proprietatem, & fructus est illorum, qui propè ripam prædia possidet. Diximus, *vsum riparum* esse publicum: Nam *proprietas* riparum, non est publica; sed est illorum, qui prope ripam prædia possident. *text. hic. l.maritus. D.de acq.rer.dom.* & sic arbores, & fructus ibi nati sunt etiã illorum, qui propè ripam prædia possident. *tex.hic.*

Ripa autè est, vsque quo tumens pertingit, quando regulariter est pleniſſimum flumen. *l.flumina. §. ripa autem. D. de fluminib.*

81 Ad Ripas licet naues appellere, funes arboribus alligare, & merces reponere. *tex.hic.*

Nauigatio in flumine priuato, non in publico, potest impediri. *l.1. §. non autem omne. D.de flumin. l.1.§.si priuata. D.vt in flumine publico.* Cum quo tamen benè stat, neq; per flumen publicum posse arma ad hostes exportari. *l.1.C.quæ res exportari non debeant.*

82

LEMMA XVII.

De Littore.

Ex §. Littorum 5.

83 *Litoris vsus est publicus.* VSus littorum est *publicus*, & *Littus* dicitur quousque maximus hybernus fluctus excurrit. *l.littus.96. D.de verb.sign.* Quoad proprietatem verò non est illorum, qui propè littus prædia possident. *tex.hic.*

Cur autem proprietas Ripæ, non Littoris, sit illius, qui propè Ripam possidet prædia: Ratio est, quia non mare, sed flumen inundat, & sic, qui est propè littus, non sentit incommoda inundationis, quæ sentit, qui est prope flumen: Ergo, si qui est prope flumen sentit incommoda fluminis, sentiat etiam commoda Ripæ. Nam, qui sentit incommodum, debet sentire commodum. *l.secundùm naturam. D.de reg.iur.*

84 *Cur proprietas non sit illius, qui propè littus possidet prædia.*

LEMMA XVIII.

Bona Vniuersitatis.

Ex §.Vniuersitatis. 6.

* VNiuersitatis sunt, quæ ità competunt alicui communitati, vt singulis non competãt, vt singuli sunt. *l.Ciuitatibus. D.de leg.1.*

85

Quoad commodum etiam dicuntur esse Vniuersitatis vectigalia. *l.ex præstatione.5. C. de vectigalib.* Vide *Tex.in l.fin. C. de Sacrosanct. Eccles.*

Sunt tamen sciendi plures termini: Adeoque plenius.

DE VNIVERSITATE.

Quid, & quotuplex sit?

VNiuersitas est Analogum nomen, significans Vnum totum colligens plura, vt Vniuersitas studiorum, bonorum: & repræsentari solet ab vna, ab omnibus, vel à certis personis. Et vt aggregatum bonorum, animantium, Iurium, ità aggregarum hominum certo loco. Dicitur Populus, aggregatio saltem decem personarum. *DD.in l.omnes populi. D.de iust.& iur.* Nobis hic agendum est de Vniuersitate hominum.

86

Est triplex. I. Facti. II. Iuris. III. Juris, & Facti. Facti est Vniuersitas bonorum, quæ etiã dicuntur possessiones. *l.1. D.de reiuind.* ibi. *de Vniuersitate.* II. Iuris tantùm continens ius Vniuersum: talis est hæreditas, vniuersum ius defuncti. *l.1.* ibi. *Post actiones, quas de Vniuersitate præposuit Prætor. D. de reiuind.* III. Iuris, & facti, vt dos. *l.quod dicitur.5. D.de impensis in rebus dotal.b.factis.*

Hìc agamus de Vniuersitate, quæ est totum ex hominibus certo loco constitutum.

An sit totum, & quale, & à quibus repræsentetur?

Vniuersitas, nomen significans *Totum Corpus Imaginarium. Est plurium inter se distantium Collectio*: ly *inter se distantium*, est ad differentiam totius integralis, constantis ex pluribus coniunctis *Continuis*, vel *Contiguis*. Vndè, dicitur etiam Vnitas grex. *l.rerum mixtura. D.de vsucap. l.si gregem. D.de leg.1.*

87

In nostro §. sumitur pro Vniuersitate, constante ex hominibus. *l.1. vbi Azo.nu.1. D.*

quod cuiusq; Vniuer.nom. Adeòq; tunc Vniuersitas est totum, siue Corpus *Imaginarium*, constans ex pluribus hominibus eiusdem Vniuersitatis simul; quod repręsentatur per Personas eiusdem Vniuersitatis, putà, per eius Syndicum. *Bald.in d.l. 1. Lara in compend.vit.hum. c.31. n.112. & nu.113. Archidiac.in c. Deliberatione. v. Collegiata. De off.deleg.in 6. Gomez.l.70. Tauri. nu.9. Barbos.in rub. D.sol.matr. p.1. rub.3. nu.4. Osascus dec.17.nu.14. Gayll. lib.1.de Pace publ.c.9.n.11.*

Estq; etiam *Vniuersitas Persona ficta*; quæ perseuerat, etiam decedentibus, & succeßiuè aduenientibus hominibus. *l.mortuo.23. D. de fideiuss.* Vt est idem Populus; licèt succeßiuè nascantur, & decedant homines. *l.proponebatur.76.§. vlt. D.de iudic.l.7.§.fin. D.quod cuiusq; Vniuer.nom.* Et per vnum hominem conseruatur vnà cum suis Priuilegijs. *l.si grege legato.22. vbi Bart. D.de legat.1.l.sicut.7. §.vlt. D. quod cuiusq; Vniuer.nom.*

Adeòq, Vniuersitas excommunicari nequit. *cap. Romana. §.in Vniuersitatem. de sent.excom.* Cum enim careat Anima, caret requisito ad excommunicationem peccato, & dolo. *l.sed & ex dolo 16. §.1. D.de dolo malo.*

II. Vniuersitas non venit appellatione Personæ. *Authen. Item nulla Communitas, vel Persona. C.de Epiſc. & Cler. l.metum. 5. §. animaduertendum.l.6.* ibi. *non vani hominis. D.quod metus causa. Trid.sess.24.c.19.de reform.* Vbi expectatiuæ prohibentur Personis, & Communitatibus: Ergo Persona à Communitate diuersificatur.

An Vniuersitas Ciuitatis, Oppidi possit condere statuta, leges, & imponere pœnas aduersus transgressores.

Distinguas, vel habet *administrationem* cum *iurisdictione*, vel *non habet.*

Si *habet*. affirma. *Ostiens. & Imola. in c.cum omnes.de constit.* Patet, Quia, tunc habet iurisdictionem ad bonum publicum conseruandum per statutum, & leges etiam pœnales: Nam secus vana esset potestas, & iurisdictio, si impunè statutum posset transgredi. *arg.l.1. D.si quis iusdicen. non obtemp.*

Si *non habeat* iurisdictionem, licèt habeat administrationem, nequit condere statuta, nec pœnas imponere. Quia iurisdictionis, quæ est ad bonum publicum, est facere leges, & statuta ad bonum publicum, & punire transgressores, & non est merè administrationis facti, iuris etiam priuati. *l.vlt. D.de iurisd.omn.iudic.*

Quando Vniuersitas delinquat?

Tunc delinquit, quando ex condicto, consilio communicato deliberat, & mouetur ad faciendum malum. *Abb.in c.dilectus.il 2. de Simonia. Bart.in l.aut facta. §.vlt. D.de pœnis.* Id in delicto transeunte; nam in permanente, habente tractum temporis, quo durat, non requiritur expressus communis consensus; cum communem delinquendi consensum, ipsa perseuerantia in malum demonstret, vt rebellio in Deũ, in Principem: *Soccin.in l.1. §.vlt. D.de acq. poss. Felin.in c.cum omnes. v.ea declaratio.de constit.*

Qu. An Vniuersitas possit sibi imponere Collectas, Superiore inconsulto?

Dist. Vel est *Causa necessaria*, vel *voluntaria.*

Si est Causa *Necessaria*. putà, pro soluendo ære alieno; pro necessitate publica, Famis, Pestis; tunc iure communi potest imponere sibi collectam, etiam inconsulto Superiore. *l.1. §.fin. D. quod cuiusq. vniuer.nom.l.omnes.C.de operib.publ.Bart.vol. 1.cons.180. nu.1.* Nisi obstet lex municipalis, requirens Principis consensum. *Boer.dec.60.nu.5.* *Vniuersitas quando sibi collectã potest imponere.*

Si verò sit causa *Voluntaria*; tunc nequit sibi imponere Collectam sinè expresso Principis consensu. *Thesaur.dec.169.*

Et Collecta debet imponi *Conuocato, & audito Populo*; de cuius interesse agitur. Ità vt in hoc non sufficiat consensus maioris Partis; sed requiritur consensus omnium. *Losæus.de iure Vniuersitatum.p.3.c.9.n.10.* Et collecta soluenda est per æs, & librã; non per Caput Personæ, secundùm *Innoc.in c.graue. De sent.excom.* Et Pauperes ad Collectam non tenentur. *Franc.Marc. vol.1.dec.489.nu.11.*

Explicemus modo aliquos Terminos pertinentes ad Vniuersitatem.

VRBS, ET CIVITAS.

Nomine *Ciuitatis* Ciues: Nomine *Vrbis* Mœnia, Muri veniunt. *Cic.de somno Scipionis. S.Isidor. Etym.lib.5. Menoch.4. præsumpt. 111.nu.4.* *Ciuitas.*

Vrbs dicta à Curuatione Aratri; quæ dicitur *Vrbum.l.Pupillus.239. v. Vrbs. D.de V. S.* ibi. *ab Vrbo appellata est. Vrbare est Aratro definire. Varro lib.4. de ling.lat.* Et similiter Vrbs euertebatur Aratro. *Horat.lib. 1.ode 16.* ibi. *Vrbi vndè dicta.*

Hostile Aratrum.

Cic.orat.2. in Anton. ibi. *Vomere Portam Capuæ perstrinxisti*: & Carthago à Romanis Aratrũ passa dicitur in *l. si vsusfructus. D.de vsufr.*

Ciuitas est Ciuium vnitas: includit Suburbia, etiam in Pœnalibus si aliàs eluderetur pœna: si eodem regimine regatur Suburbium, & Ciuitas. *c.si Ciuitas.17. D.de sent. excom.l.2. l.vt Alphenus.87.l.ædificia.139. D.de V.S. vbi Gloss.v.ædificia.* *Quid sit Ciuitas.*

Burgus, Pomœriũ, est pars cohærens Ciuitati extra muros. *l.5. D.de seruis exportan.* *Burgus.*

Ciuitas omnis dicitur etiam oppidum. *Cagnolus*

gnolus in prooem. Dig. §. illud. in princ. & patet ex *l. vn.* C. *de Metropoli Beryto. lib. 11.* vbi Ciuitas Metropolis dicitur oppidum. *l. Pupillus. §. oppidum. D. de V. S.* & ex *Calepino. v. oppidum.* Vbi omnis Ciuitas dicitur oppidum, præter Vrbem.

Oppidum dicitur, quasi opem ferens. Quia muris septum, est tutum aduersus Hostes. *l. Pupillus 239. §. oppidum.* ibi. *ab ope dicitur, quòd eius rei causa mœnia sint constituta. D. de V. S. Marcus vol. 1. dec. 366. nu. 29.*

Castrum, quasi alta, fortis, munita Casa. *l. quicunq; Castellorum. C. de Fundis Limitrophis. lib. 11.* Quandoq; sumitur etiam pro Ciuitate, & Regno. *c. cum in Partibus. de V. S.*

Terra. Terra dicitur à terrendo; vndè Territorium: & sumitur etiam pro Ciuitate, Prouincia. *c. cum in partibus. De V. S. l. Pupillus. 239. §. Territorium.* D. *de V. S.*

Villa. Villa est ædificium in rure. *l. 83. §. qui fundum. D. de leg. 1. l. fundi appellatione. D. de V. S.* Et natus in Villa, dicitur natus in Ciuitate; & Ciuis Ciuitatis intra cuius districtum est Villa. *l. si quis. C. de natural. liber. l. qui ex Vico. D. ad municip.*

Vicus. Vicus est nomen generis; & quandoq; confunditur cum Villa. *l. qui ex Vico. D. ad municip.* Quandoq; sumitur pro via Arcta; & solet dici Vicus à vita; quia in Vico vitam ducunt non adeò inquietam mortales. *l. si hæres. §. Vicis. D. de leg. 1.*

Collegium. Collegium constituitur iure ciuili saltem per *tres Viros. l. Neratius. 85. D. de V. S. l. mortuo. 23. in fin. D. de fideiuss. l. sicut. 7. §. vlt. D. quod cuiusq; Vniuer. nom. Franc. Marc. tom. 1. dec. 799. nu. 3.* Idq; vt in casu discordiæ stetur maiori parti. *l. si vnus. §. si in duos. D. de arbitr.*

Vnus conseruat ius totius. Semel fundatum, conseruatur etiam in vno totum Ius Collegij. *l. sicut. 7. §. vlt. D. quod cuiusq; Vniuer. nom. Abb. in c. 1. De elect.* Ideoq; si vnus remaneret Cardinalis, & alij nollent esse in Conclaui; ille potest eligere Papam. *Glos. in clem. nè Romani. §. porrò. v. omnes. De elect.* licèt non posset eligere seipsum. *c. per tuas. De Iurep.* Et ex eadem ratione, si in Capitulo omnes sint inhabiles ad votandum, excepto vno; hic vnus habet totum Ius Capituli eligendi: Non tamen potest eligere seipsum. Et, si sint duo habiles, non potest vnus eligere alterum; quia non esset maior pars Capituli: nisi per viam compromissi; quo electus consentiens augeret numerum. *c. si compromissarius. De elect. in 6.*

Municipium est aggregatio singularum Personarum: Estq; vt Vniuersitas persona Imaginaria. *l. mortuo. 23. D. de fideiuss.*

Municipes dicti, quia vtebantur suis legibus patritijs, tantùm participes cum Populo Romano muneris, & honorum in Ciuitate. *l. 1. D. ad municip. l. munus. 18.* ibi. *Municipes dici, quòd munera ciuilia capiant. D. de V. S. Agellius. lib. 16. noct. Att. c. 13. Varro lib. 4. De ling. lat. l. 1. D. ad municip.*

Dicebantur etiam municipes nati in municipio. *l. municipes. 228. D. de V. S.* Et Romani in præmium dabant quibusdam locis Ius municipale. Ità Tarsus Metropolis Ciliciæ obtinuit à Romanis Ius municipale, vt, posset ibi natus dici Ciuis Romanus; vt se dixit D. Paulus. *act. 22. l. municipes. 228. D. de V. S.*

Colonia habebat Ius Ciuium Romanorum. *l. 1. D. de censib.* & viuebat legibus Romanis. *Agellius. lib. 16. c. 13.* ad differentiam Municipij viuentis lege patria.

Incolæ sunt exteri habitantes Ciuitatem. *l. Ciues. 7. C. de Incolis. lib. 10. l. Pupillus. 239. D. de V. S.*

Sed

QVÆ ORIGO CIVITATIS.

Illam dat *Ioannes de Bussieres in Flosc. Histor. aureol. 1.* ibi. *Anno Mundi 130. Cainus*, perditorum ille *coryphæus, quasi vulgarium tæderet scelerum, palmarium fecit. Abelem fratrem (primum ab inuidia facinus) in agro seductum ferro interemit. Præiudicabat rebus mortalium Deus; vt vitio virtus obnoxia foret: Pietatis dos aduersitas esset; datumque Sanctis pro Patrimonio, Pati, &c.* Et infra. ibi. *Aliquot post annis primâ omnium vrbium dictam Enochiam ab Enocho filio, condidit; vt se homicida à talione defenderet; & prædator latrocinia tutò reponeret. Hæc Ciuitatum origo, hæc causa; vt pudeat nos tanti facere, quod ortum à scelere, in tutelam scelerum coaluerit.*

Hinc meritò. Q. an, & qua pœna digna delinquens Ciuitas? vnde. Q.

An Ciuitas possit pati diminutionem Capitis?

Difficultatem parit, quia Capitis diminutio tollit *Ciuitatem, libertatem*, si maxima sit; & tollit *libertatem*, non *Ciuitatem*, si media sit: videtur autè fieri nò posse, vt Ciuitas Ciuitatem amittat; aut libertatem, non Ciuitatem. Vt autem id clara luce constet.

Affirma, Ciuitatem posse pati *Maximam, Mediam, & Minimam* Capitis diminutionem. Patet, quia est persona imaginaria. *l. mortuo. 22. D. de fideiussorib. l. si vsusfructus. 21. D. quibus modis vsusfr. amitt.* Quæ persona imaginaria potest illa pati: & tunc dicitur *Cadauer Ciuitatis à Cicer. lib. 4. Epistolar. familiar. epist. 5. Seneca epist. 92.* ibi. *Vrbium interitus. Sannazar. lib. 2. de partu Virginis.* ibi.

Et querimur, genus infelix, humana labare
Membra suo, cum regna palàm moriantur, & vrbes.

Maxima Ciuitatis diminutio est, si Ciues in seruitutem redigantur, Ciuitate hostile aratrum passa, vt accidit Corinthijs. *Iustinus. lib. 31.*

Media

Media Ciuitatis diminutio Capitis est, si Ciuibus tollantur Iura, & priuilegia Ciuitatis. *l. amissione. 5. §. 1. D. de Capitis diminutione.*

Minima si Ciuitas Iura Ciuitatis, Magistratus, Senatus amittat, reducta in formam Vici, aut subijciatur alteri Ciuitati. Vt enim patitur minimam Capitis diminutionē qui tollitur à Patria potestate, vel qui alterius Patriæ potestati subijcitur; ità Ciuitas, quæ amittit esse Caput, vel alteri Ciuitati subijcitur. Vt passa fuit Capua secūdo bello Punico. *Liui. lib. 6. decade 3. Cicer. Orat. in Rullum. Albericus. in l. si vsufr. 21. D. quibus modis vsufr. amitt.* *

LEMMA XIX.

Quot modis fiat quis Ciuis?

88 SEx modis. I. *Origine.* II. *Habitatione.* III. *Aggregatione.* IV. *Honore.* V. *Beneficio.* VI. *Religione. Gratian. c. 559. n. 24. Surd. lib. 3. cons. 313. n. 55.*

Origine fit, si ipse, vel eius pater, non mater, nascatur in aliqua Ciuitate, tunc est Ciuis illius loci. *l. Ciues. 7. C. de incolis. lib. 10. c. debitum. de baptismo. l. 1. l. 3. l. fin. C. de municip. & orig. lib. 10.* Qua ciuilitate Expositus, est Ciuis in loco, vbi inuenitur, licèt parentes sint ignoti. *Mandos. de stat. minor. c. 1. n. 22.* *Origine.*

89 Quæ Ciuilitas durat, etiam si quis per mille annos extra habitauerit, nec ei potest quis renunciare. *l. originem. D. de municip. & origin. l. 10. Bart. in l. quæsitum. D. de leg. 3. Soc. cons. 35. n. 9. Crotus in l. si is, qui pro emptore. num. 99. D. de vsucap. Alex. lib. 7. cons. 34. n. 3. Gram. cons. cit. 7.*

LEMMA XX.

An natus per transitum, sit Ciuis loci, in quo nascitur?

90 AFfirma: maximè si ibi sit baptizatus. *d. l. Ciues. 7. d. c. debitum*, licèt pater careat voluntate ibi manendi. *l. Senatores. 11. D. de Senatorib. l. fin. C. de municipibus, & originarijs. lib. 10.* Nam in origine adipiscenda, natiuitas, non patris voluntas, attendenda est. *l. assumptio. D. ad municip.* Secus quis esset oriundus loci, in quo non est natus, & vbi pater erit: quod imbibit contradictionem. Nam sic esset natus, vbi natus non est. *Cuman. in l. cætera. §. si quis. D. de leg. 1. Gratian. c. 76. nu. 1. Boer. dec. 13. n. 53. Alex. in l. huiusmodi. 86. §. legatum. n. 4. D. de leg. 1.* Et sic, natus Neapoli, statim ad lares reuersurus, Neapolitanis origine accensetur, eorumque gaudet priuilegijs; & seruat praxis. DD. apud *Vsill. ad Affl. dec. 384.* Contra *de Petris cōs. 15. n. 2.* *Seu etiam per transitum.*

Et iura in oppositum, tantùm probant, non 91 contrahi habitationem per transitum: & fingitur, quoad habitationem non abesse, qui statim redit. *l. si fundus. l. si chorus. 77. §. 1. l. qui falsum. D. de leg. 3.*

Habitatione fit ciuis, si adsit voluntas perpetuò ibi manendi. *l. ciues. 7. ibi. Vndè rursus non sit discessurus. C. de incol. lib. 10. l. 2. C. de Senator. vel Claris. l. non scimus. C. de agric. & cens. lib. 10. Gratian. c. 569. num. 6.* vbi decisū refert *Bart. in l. lex Cornelia. §. si tamen. D. de iniur. Glos. in l. 1. v. Incolam. C. de municip. lib. 10. Alciat. in l. pupillus. §. incola. D. de verb. obl. Rota din. dec. 150. n. 3. p. 2. Gabr. lib. 1. cons. 189. n. 20.* Et solo animo ibi perpetuò permanendi, fit ciuis. *Gayl. 2. obseru. c. 3. Rouit. in c. 1. de immunit. Neap. n. 9.* 92 *Habitatione.*

Nec gaudet priuilegijs, nisi habitet saltem pro maiori parte anni, secundùm *Boer. dec. 272. Ludou. dec. Per. 3. n. 7. Affl. dec. 384. nu. 1.* Et talis habitatio est probanda. *l. semper. §. negotiatores. D. de iur. immun. Boer. l. c. Gram. dec. 87. nu. 1.* Et Neapoli debet habitare per decennium. *de Petris l. c. nu. 10. l. 2. C. de incolis. lib. 10.* 93

Aggregatione, vt scilicet assumatur, & describatur inter ciues. *§. si verò aliquid. Aut. de quæstion.* 94 *Aggregatione.*

Honore, si scilicet ad Ciuitatis honores admittatur. *arg. l. 1. C. mulieribus, in quo loco munera. lib. 10. Rolan. cons. 79. n. 29. lib. 4. Mayfil. sing. 519.* *Honore.*

Beneficio sufficienti, ad hoc vt ibi possit ordinari. *c. cum nullus. 3.* vbi. *Franc. de tempor. ordin. in 6. Nauar. cons. 39. nu. 1. de tempor. ordin.* *Beneficio.*

Religione, qua Religiosus fit Ciuis loci, in quo manet. Vide *Boer. dec. 260. n. 20. Ang. cons. 23. Alber. in l. 1. v. Vidi etiam dubitare. D. quod cuiusque vniuer. nomin.* *Religione.*

LEMMA XXI.

An verò Baro possit cogere Vassallos, vt redeant ad Ciuitatem?

DIstinguas: si Baro non habeat ius in persona, potest vassallus recedere inuito Barone. *Merlin. 1. for. c. 83. num. 22. Abb. in c. proposuisti. n. 7. de for. compet. c. vbicumque. §. quoniam. 3. q. 11.* Si verò Baro habeat Angariam, & Perangariam in Vassallo, potest illum cogere, vt redeat. *Affl. in const. Regni quisquis. de Burgensibus.* Vide *lib. 4. n. 1646.* 95

Vniuersitates nostri Regni nequeunt se congregare sinè licentia Officialium Baronis; nisi in casu, quo agitur de negotijs contra Barones, vel eorum Officiales. *Franc. dec. 446. l. mortuo. in fin. D. de fideiuss.* 96 *Vniuersitates Regni quando cōgregantur.*

Non possunt, nec *Plateæ* huius Vrbis, nec *Vniuersitates* huius Regni se congregare pro faciendis donatiuis, nec pro constituendo salario procuratori Neapoli, vel alibi degenti, vel cuilibet personæ etiam 97

ex

ex pia causa, vel locis pijs absque licentia in scriptis obtenta à Prorege. *prag.27. Junij. 1584. in ordine, tit. de Administratione Vniuersitatum*, quæ fuit confirmata 24. Nouembris. 1629.

98

LEMMA XXII.

An testes Vniuersitatis, pro Vniuersitate, Ciuitate probent.

DIstinguas: Vel agitur de interesse singulorum, vel non.

99 Si agitur de interesse singulorum, vt de pascuis, nemoribus, iure Coloniæ: & non probat *Affl. dec.400. n.5. Cou. pract. c.18. n.4. v. Quartò Iudices. Ang. in l. omnibus. n.2. C. de testib. Lanfranc. de testib. n.73. Roland. cons.72. n.13. lib.1. Dec. in cap. insuper. nu.18. de testib.*

Si non agatur de interesse singulorum, sed de alijs, & similibus probandis, tunc admittuntur. *Guid. Pap. dec.193. Bald. cons. 145. n.4. lib.5. Affl. dec.400. nu.5. Menoch. de arb. lib.2. casu 106. n.6. Farinac. to.2. dec. 204. n.1.*

100

LEMMA XXIII.

Quæ res sint nullius.

Ex §. nullius autem.7.

101 REs multis modis sunt nullius. I. Si *nec possint esse alicuius*: vt sunt res sacræ. II. *Sunt nullius, sed possunt esse alicuius*: vt, sunt res, inuentæ in littore maris, & feræ bestiæ. III. *Sunt nullius*, fuerũt alicuius, & possunt acquiri alteri: vt, est Thesaurus. IV. sunt *nullius, quarum Dominus non apparet*, facta diligentia: vt res inuentæ. V. sunt *nullius res derelictæ*, quando sc. quis non vult amplius bona esse in numero rerum suarum, & ideò illa proijcit. De quibus, nè confusio suboriatur, partitè dicamus. Et I.

Quot modis res sint nullius?

*DE REBUS NULLIUS, QVÆ NEQVEUNT ESSE ALICUJUS.

SVnt aliquæ res segregatæ à societate profana, & destinatæ ad statum sacrũ, ad Dei cultum; vt Sacramenta, Sacramentalia, Ecclesiæ, &c. Et istæ sunt nullius, nec possunt esse alicuius, nec vsui profano deseruire. Et de istis hic. *

LEMMA XXIV.

De rebus sacris.

Ex §. Sacra res sunt. 8.

REs sacræ. I. Accipiuntur, quando sunt per Pontifices specialiter consecratæ; vt ædes sacræ. In quò nota cum *Caram. in regul. Diu. Bened. n.820. v. pro maiori*: Sacra dici bona, & loca, quæ immediatè Deo, & *cultui diuino* dicantur, vt Calices, ornamenta. Nam aliud est dare Calicem Deo ad vsum templi, aliud dare Calicem Monasterio. Calix namque Deo dicatus, etiam liquefactus manet Dei, iure dominij specialis, licet consecrationem perdat: nec potest à Communitate conuerti in proprios vsus; sed solùm potest conuerti, in rebus pertinentibus ad cultum diuinum: Si verò donetur Monasterio, tunc Monasterium potest illum vendere, vel in proprios vsus conuertere: vndè distinguenda sunt *Sacra, à Sacratis*: Nam *sacrata* sunt, quorum vsus spectat ad Deum, dominium ad homines: *Sacra* verò, quorum vsus, & dominium spectat ad Deũ. Igneque comburendus Fur Pyxidis cum Christo Domino. *Tholos. 13. syntag. c.13. n.2.*

103

104

Alia sacra alia sacrata.

Bona Ecclesiastica sunt, spectantia ad Ecclesiasticas: & *secularia* spectant ad seculares personas.

Quæ Ecclesiastica, quæ secularia bona.

Templa sunt totaliter Deo dicata: & sic nec Pontifex, nec Rex habet dominium templorum: Vndè factum est, quòd templa sint loca, ad quæ omnes confugere possint: in quibus Ecclesiastici, aut Laici Iudices nullam habent iurisdictionem: & qui est in templo, non est in Regis territorio, sed in territorio Dei. Potest tamen Pontifex, cum sit Prodeus, ex rationabili causa, denegare fauorem, & assistentiam sceleratis. *Caram. loc. cit. n.827.*

105

Templum nullius hominis, sed Dei.

Vsurpantes iura, & bona Ecclesiastica: vt sunt redditus, sunt excommunicati, excommunicatione reseruata Papæ. *Trid. sess.22. c.11.*

An verò sit excommunicatus per *Paulinam, Ambitiosè. de reb. Eccles. non alien. Alienans in euidentem vtilitatem Ecclesiæ*, ante consensum sedis Apostolicæ, illo tamen saluo:

106

Certant DD. & *Bonac. de contract. di sp.3. q.8. punct.4. n.11.* affirmat.

Sed negat *Filliuc. tom.1. tract.14. c.7. quæst.6.* quod mihi verius videtur; nam cessat finis prohibitionis: nec est perfecta alienatio pendente conditione consensus impetrandi. Pœnæ autem non contrahuntur, nisi delicto consummato. *

107

Sed, *an alienatio teneat?* rectè hic quæri potest. Et, nullam esse talem alienationem, vult *Bald. in l. contra iuris. D. de pact. Maranta. 4. p.d.16. n.46.* vbi *Foller. in add. n.4. Menoch. lib.9. cons.872. Ricc. p.1. resol.7. & 12. Suar. de legib. lib.5. c.14. n.6.* Sed oppositum docet *Capyc. dec.16. n.4. Rota Rom. in nouis. p.3. lib.2. dec.525. à n.3. Quaran. in sum. Bull. v. Alienatio. nu.34. Azor. p.2. lib.9. c.2. q.8. dubit.2. Sylu. v. Alienatio. n.13.* Ratio est: quia illa sollemnitas requiritur ad euitandas fraudes, quæ hic desunt: vt etiam docent de alienatione rei pupilli, facta in euidentem pupilli vtilitatem sinè

108

Tenet alienatio rei Ecclesiæ, & minoris in eius euidentem vtilitatem.

solle-

sollemnitate. *Abb.in l.cauſam. col.penult. de Iud.*

LEMMA XXV.

Locus Religioſus.

Ex §. Religioſum. 9.

109 IVre Ciuili Locus *Religioſus* dicitur à reliquijs, vbi eſt ſepultus homo. *tex. hic. & in l.2.4. D. de relig. & ſumptib. funer.* etiam ſi tantùm caput ibi ſit ſepultum. Quia caput eſt principalior pars. *l.cum in diuerſis.44. D. de relig. & ſumpt. funer.* In ſepulchris datur ius poſtliminij: & capta ab hoſtibus deſinunt eſſe ſacra: & recuperant priſtinum ſtatum, ſi recuperentur. *l.cum loca. 36.D.cit.tit.* In communi tamen ſepulchro licet ſepelire conſocium, non extraneum, inuito conſocio: *tex.hìc.Capyc.dec.152. Franch. dec.197.* & hoc eſt fauore Religionis. *l.ſi plures. 41. l.ſunt perſonæ.43. D.de relig.& ſumpt.*

Quis locus Religioſus iure ciuili.

In ſepulcro communi quis inuito ſocio poteſt ſepeliri.

110 Proprietarius non poteſt facere locum Religioſum inuito vſufructuario: ne lædatur eius ius: Niſi ſit ſepeliendus Teſtator, qui vſumfructum reliquit. *l.2.§.ſi vſumfructum. D.de relig.& ſumpt.*

Sepeliens mortuum in loco alieno, conuenitur actione *in factum. d. l.2. in princ. de ſepulchro violato*: vt mortuum auferat, aut ſoluat pretium agri. *l.is,qui.7. l.9. de relig. & ſumpt.*

111 Et, ſi dolosè mortuum inferat in alieno loco, punitur pœna centum aureorum, vel alijs pœnis, de quibus in *l. qui ſepulchrum. C.de ſepul.viol.l.fin. D.de ſepul.viol.*

Actiones, & pœnæ ſepelientis in alieno ſepulchro.

Nequit extraneus ſepeliri in ſepulchro patronato: Quia ſepultura eſt ad inſtar hoſpitij. *c.Ebron.13.q.2.l.qui ſepulchra.4.C. de ſepul. viol.* Sed in alieno hoſpitio nemo poteſt habitare, inuito eo, ad quem ſpectat. *l.ſi hæres. §.fin. & l.ſeq. D.de vſu, & hab.leg.*

112 Putat tamen *Rodriq.tom.3.quæſt.regul.qu.19.* poſſe Rectorem illius Eccleſiæ permittere, vt alij ſepeliantur.

Religioſus iure Canonico.

Iure Canonico, vt ſit Religioſus locus, ab Epiſcopo ſaltem debet deputari ad pia munia, & celebrationem. *c. ad hæc. de relig.dom.*

Impenſæ funerales.

113 Creditores pro medelis, & funeribus præferuntur omnibus Anterioribus, etiam habentibus hypothecam expreſſam. *Capyc.Latr.dec.47.n.1.Carleu.de Iudic.tom.2. lib.1.tit.3.diſp.29.n.7.Ludou. dec.67. Merlin.de legit.lib.2.qu.15.n.13.Gaitus de credito.c.4.qu.11.nu.1910.Staiban. lib.1. reſol. 64.n.1.Coſta de remed.ſubſid.83.nu.3. Surd. dec.255.* Cõtra *Franc.dec.51.* Vide *Petram ritu 249. n.7.ex l.14.§.1.l.26. l.43.in fin. l. impenſa.45. D.de relig.& ſump.fun.l.fin. §. in computatione.C.de iure delib.* Et etiam præferuntur doti. Nam impenſæ funerales vxoris ex dote detrahuntur. *l.in eum. 16.* ibi. *de dotibus funerari. l.18 l.28. l.43. in fin. D.de relig.& ſumpt.fun. Duar. in l.1. in fin. D.ſol.matr. Harp.tom.3.tit.15.§.Creditor.n.251.* 114

Eccleſiaſticæ ſepulturæ electio.

Sepultura Iure Canonico eſt locus deputatus auctoritate legitimi Superioris pro ſepeliendis fidelibus. *Gloſ. in c.Eccleſia.14. 13.q.2.v.ſi terram.* Et ſepulturæ electio debet eſſe libera. *c.nos.1. de ſepult.* ità vt corruat pactum de eligenda ſepultura. *c. pactum.de pact.in 6.* 115

Quis eligat ſepulturam

Quilibet ſibi eligit ſepulturã. *d.c.nos.1.* Vxor *c.de vxore.7.de ſepult.* Filiuſf.pubes. *c. licet. de ſepult.in 6.l.fin.C.qui teſt.facere poſſ.*

In multis quis pro alio eligit ſepulturam; vt paterf. pro filio impubere; pro quo etiam ſubſtituendo teſtari poteſt. *§.igitur.inſt. de pupill.ſubſtit. Rodriq.tom.3.q.60. a.1.* Quod de adrogatis etiam aiunt *Armilla. v.ſepultura.n.8.* vbi *Sylueſt.q.2.* non verò de naturalibus, & ſpurijs: licèt id diſpliceat *Paſqual.p.1.dec.398.n.2.*

Electio ſepulturæ poteſt alteri committi facienda etiam poſt mortem. *Gemin.Franc. in c.is, qui. §.mulier.de ſepult.in 6.Paſqual. p.1.dec.399. n.4* licèt Neapoli ſit facienda ſciente, & viuente moribundo. *Ricc. p.1. prax.dec.366.n.4.edit.11.Genuenſ. in prax. c.76.n.2.in nou.* 116

Sepulcrum maiorum.

Non eligens ſepulturam, ſepelitur in ſepulchro maiorum, ſc. in quo eſt pater ſepultus, & illo carens in Parochia. *c.licet.* vbi *Abb. De ſepult.in 6. c.nos inſtituta. eodem. tit. Ricc.in prax.p.4.reſol.293.n.3.* 117

Qui ſepeliatur extrà Eccleſiam.

Regulariter nemo ſepeliri debet extra Eccleſiam. *c.1.de ſepulturis,in 6.c.nullus.13.q. 2.* ſed in multis caſibus negatur Eccleſiæ ſepultura: quos hìc coaceruare eſt in animo. Et Iudex curare debet, vt tunc quis ſepeliatur. *l.nè corpora.38. D.de relig. & ſumpt.* 118

Denegatur ſepultura mortuis in torneamẽtis.

Denegatur I. *mortuis in torneamentis*, factis cũ armis. *c.felicis.1.de torneamentis.*

Agitatione taurorum.

IJ. Mortuis *in agitatione Taurorum. Extrau. Pauli 2.*

IIJ. *Mortuo in duello*, & ſi abſolutus, & viatico munitus fuerit. *Trid.ſeſſ.15.c.19.de refor.* vbi ex verbis *Trid.* habes, quòd ſi moriatur poſt duellum, gaudet Eccleſiaſtica ſepultura. Nam reuera tunc non moritur in duello: & ſtatutum *Trid.* eſt pœnale, & cõſequẽter debet reſtringi ad propriam ſignificationem verborum. *c.odia. & c.in pœnis.de reg.iur.in 6. l. reſpiciendum. D.de pœnis.l.fin. C.qui bonis cedere poſſunt. Carrafa de duello.tract.2.ſect.3. qu. 19.num.9.Lezana tom.3.ſum. v. Duellum. num.14. Baſſanus. v.ſepultura.nu.5. Baucius* 119

In duello.

tom.1.q.438. petes 8. Barbos.coll.Trid sess. 21.num.2.de reform. Possentius.v.duellum. num.6. Remigius tract.2.c.5.§.1.n.11. Trull. Machad. Ridol. quos citat, & sequitur *Diana p.11.tr.6.miscell. resol.26.* Contra *Gratian.c.410.n.2.* post *Nau.cons.1. in fin. tit.de torneam. Glos.in c.1. v.sepultura.* vbi *Card.num.4. Anchar.not.3. Abb.n.2. de torneam. Bordon.tom.2.reso.51.n.111. Lauorius var.tit.2.concl.8.n.16.*

120 IV. *Interficienti seipsum*, non verò casualiter morienti. *c.ex parte.11.de sepult.*

V. *Excommunicatis* vitandis. *cap.sacris. de sepult.* qui si sepeliantur, Ecclesia redditur polluta. *c.consuluisti. de consecrat. Eccles.* Idem dicas de suspensis ab ingressu Ecclesiæ. *c.is, cui.20. §.talis.de sent.excom. in 6.* De interdicto *denunciato. Clem.1. de sepul.* De hæretico. *c.1.& 2.de hæret.* & de quouis non baptizato. *c.Ecclesiam.12.de cõsecr. dist.1.* Et excõmunicatus sepultus, est exhumãdus, & proijciendus, si saltem eius ossa discerni possint. *c.sacris.12. de sepult.*

121 *Excommunicatis vitandis.*

122 Si tamen excommunicatus in morte fuit absolutus, sepeliri potest in Cœmeterio. *c. Parochiano.vlt.de sepulturis.c. quæsitum. 13.q.2.c.à nobis.28.de sent.excom. S.Congr. in vna Nolana.19.Iulij 1619. Barb.de offic. & pot.Paroch.c.26.n.4.* & hæredes tenentur pro ipso satisfacere.

123 VI. *Publici peccatores* impœnitentes extra Ecclesiam sepeliuntur. *S.Antonin.p.3. lib. 15.Sylvest.v.sepultura. q.8.*

Publicis peccatoribus.

VII. *Affecti vltimo supplicio* in Ecclesia non sepeliuntur: licet ipsis concedantur Sacramenta. *c.2.de furtis. c. super eo. de hæreticis. Clem.1.de pœnit.& remiss.*

Supplicio affectus.

Imò poterit Iudex, vt terror alijs incutiatur suspensos illos relinquere, iuxta *delicti qualitates. l.capitalium.28.§.famosos. D.de pœn. Cou.2.var.c.1.n.32. Menoch. de arbit. casu 387. nu.32.* Contra *Abb.Syl.* & alios apud *Couar.*

124

De Creditore Defuncti.

Defuncti corpus nequit detineri, aut vexari, quo minus sepeliatur. *l. ne corpora.38. D.de relig.& sumpt.*

125

Non licet Creditori sequestrare corpus defuncti debitoris, ne sepeliatur, sub pœna amittendi creditum, & soluendi tantundem hæredibus defuncti; & sub pœna librarum quinquaginta auri; & illis deficientibus, luit in corpore. *Auth. item, qui. l.fin.C.de sepul.viol. Farinac. tom.1. de delict.qu.20.num.141. Menoch.de arbitr. casu 389. num.22. Tholos.syntagm.33.c.23. nu. 15. Gramm.decis.83.* vbi *Petra. Borrell.p.2. sum.dec.tit.36.de attent.appell.pend. n.167.* & alij plures, quos citat, & sequitur *Petra ritu 178.n.8.*

Cadauera vexari nequeunt.

Idem est, si vexetur moribundus Debitor, aut eius hæres infra nouem dies à morte defuncti. *Auth. sed neque.C.de sepul. viol.*

Nec admittitur appellatio Creditoris, ne defuncti Debitoris corpus sepeliatur. *l.fin. D.de appell.recip.c. ex parte. il 1. de sepulturis. Speculator tit.de appellat.§.quibus verbis. Couar.2.var.c.1.n.10.* Et ratio est, quia sunt cauendi fœtores, & consequenter expedit bono communi cadauera sepeliri. *l.sunt personæ.43. D. de relig. & sumpt. Ripa tract.de peste.rem.1.præser.n 101.v.& primò quæro.* per *l.cum sit iniustum.& auth. seq.C.de sepul.viol.*

Et Creditor amittit creditum si vexet.

Et hoc, etiam si Creditor sit ex instrumento guarantigiato, hoc est, habente paratam executionem. *Abb.in c.ex parte. il 1. de sepult. Suarez in l.post rem. ampliat.6. D. de re iud. Grom.dec.82.* Contra *Seguram, in l.si ex legati causa.n.73. D.de verb.obl.*

126

Similiter priuaretur suo iure Creditor, si exequias prohiberet: procurans excommunicari infirmum, vel alio modo. *Aut. item, qui demum. C.de sepul. viol. Ripa in c. cum M. Ferrariensis.15. n.147. de constit.*

127

Nec hæredes defuncti intrà nouẽ dies vexãtur.

Si creditor, mortuo debitore, vexet hæredes intra nouem dies, acta sunt nulla. *Auth.sed neque.C.de sepul.viol. Menoc. l.c. num.22. casu 87.* vbi rectè infert, cautiones præstitas isto medio tempore per hæredes, vt se à molestijs liberarent, non tenere, & citationes pro illo tempore factas non constituere hæredes in mora, nec in contumacia, & iudicium cœptum pro illo tempore suspendi. *l.interdum. D.de iudic.l.si quis. §. propterea. D.si quis cautionibus?* & etiam per nouem dies post obitum. *§.hæc autem.v.Sanctimus. Auth. Vt cum de appell.cognoscitur.*

128

LEMMA XXVII.

Qua pœna puniantur extrahentes Cadauera è sepulchro?

HVmilis persona, punitur vltimo supplicio, *honestior* relegatur, vel deportatur. *l.fin. D.de sepul. viol. Clar.in pract.§. fin.q.68.v.Violator sepulcrorum.* Intelligas, si talis extractio fieret armata manu, more latronum. *l.prator ait.§.aduersus. D.de sepul. viol.*

129

Demolitores sepulchrorum restituit damna facta; & puniuntur pœna pecuniaria, *Iure DD.l.prator ait. D.de sepul.viol.* Sed *Iure C.* dant Fisco *decem pondo*, hoc est, libras auri. *l.qui sepulchra.4. & l.si seruus. 2.C.de sepul.viol.*

130

Cõtra radentes arma, & insignia à Capellis, datur hæredibus sepulti actio iniuriarum. *l.si statuto. D.de iniurys. Baran l.qui libertate.§.nec eius. D. de operib. pub. Menoc. de arb. casu 338.num.15.*

Pœna tollitur infignia à Capellis.

Vltimò curiose nota ex *Couar. 3.var.c.1.nu. 11.v.limita, & v.hinc expelli petendi poterit*: quòd missus in exilium in aliquam

131

Ciuitatem, non potest mortuus sine licentia Superioris duci ad sepulcrum illius Ciuitatis, à qua fuit expulsus. *l. fin. D. de cadaueribus punitorum.*

LEMMA XXVII.

De Muris Ciuitatis.

Ex §. sanctæ quoque res. 10.

132 ETiam sunt nullius particularis *muri*, & *portæ Ciuitatis*; & dicuntur res sanctę iure ciuili: quia, lege specialiter sancitum est, nè lædantur, nèc fœdentur. *tex. hic, & in l. fin. de rer. diuis.* Res enim sanctæ illæ dicuntur, quæ legibus ab iniuria hominum vindicantur. *l. sancta. 9. l. sancta. 58. D. de rer. diuis.* Et *Sanctum* Iure Ciuili dictum est à Sagminibus, quæ erant herbę, quas Legati Populi Romani ferre solebant, ne cogniti violarentur. *d. l. sanctũ. 8. D. de rer. diu.* qua ratione Sancti nuncupabantur. *d. l. sanctum. cius gentium d. 1.* Et legatos lædens traditur hostibus puniendus. *l. fin. C. de legat.*

Quæ res sint sanctæ iure Ciuili

133 Si quis *muros* Ciuitatis Romanæ trascendat, punitur pœna mortis. *l. fin.* vbi DD. *D. de rer. diuis. l. desertorem. §. nec non. D. de re milit. Rom. sing. 753. Cepolla de seruit. præd. vrban. c. 54. rubrica de scalis. num. 9. Boer. dec. 232. p. 2.* Dixi *Romanæ*; nam, nisi obstent statuta municipalia: *l. fin. D. de rer. diuis.* non extenditur ad muros aliarum Ciuitatum. *Bart. d. l. fin. nu. 2.* Nam est dispositio pœnalis, & sic non extenditur de casu ad casum. *Boer l. c. cap. in pœnis. de reg. iur. in 6.*

Morte punitur transcendẽs Vrbis Romæ muros.

Non verò alterius Vrbis.

Dicta multò magis procedunt contra rumpentes muros Ciuitatis. *Clar. §. fin. qu. 68. v. muros Ciuitatis rumpens.* Si verò Ciuitas habeat non muros, sed foueas; tunc, qui illas transgreditur, punitur mitiori pœna, non mortis. *Rom. sing. 743. l. disertorem. §. nec non. D. de re milit.* & *Clarus l. c.* refert fustigatum fuisse quemdam, qui per fossas Ciuitatis transierat.

134 Vt incurratur illa pœna *d. l. fin.* debet quis dolosè, scilicet animo violandi, muros transgredi. Nam pœnę Iuris, & statuti habent locum in dolosum delinquentem. DD. apud. *Clar. §. fin. qu. 84.* vndè transgrediens ex alio capite, punitur pœna arbitraria. *Ceph. cons. 75. num. 9.* vide *Gram. dec. 2. nu. 12. & dec. 74. n. 7. Menoch. de arb. casu 360. n. 76. cent. 4.* volentes in *d. l. fin.* puniri affectus, secuto effectu.

Pœna saltantis muros.

135 Similiter, nec punitur pœna, qui tempore pacis muros trascendit; & ità iudicatum Capuæ, ait *Isern.* apud *Gram. in Constit. Regni n. 7. fol. 81.* Supra muros non potest aliquid ædificari, si insidię indè timeantur. *l. ædificia. C. de operib. publ.* & mœnia reficiuntur ex tertia parte reddituum feudorum. *l. 10. C. de operib. publ.* & Incolæ debent contribuere. *l. omnes. 11. eod. tit.*

Requiritur dolus.

QVALITER INTELLIGENDA DUO * PRINCIPIA.

I. Iure naturæ omnia sunt communia.

II. Quod nullius est, Iure naturæ occupanti acquiritur. l. 3. D. de acq. rer. dom.

Videntur contraria, Omnia esse communia; & Aliqua esse nullius Iure naturę: si enim sunt communia; ergo, non sunt nullius. Si sunt nullius; ergo non sunt communia.

Concorda. *Ante diuisionem* fuisse communia iure naturæ. *Post diuisionem*, esse nullius derelicta à Dominis; & quæ in diuisione derelicta, vt pisces, aues, in mari, in aere, in syluis.

His constitutis. Sit *

LEMMA XXVIII.

De acquirendo rerum dominio singulis personis.

Ex §. singulorum. 11.

137 POstquam visum est *de rerum diuisione*, & *de rebus*, quæ sunt nullius, nec possunt esse alicuius; videamus modò *de rebus, quæ sunt nullius, sed possunt esse alicuius*: vt sunt *Ferę, Animantia*, & res, quæ *nascuntur in littore maris*: meritò sit.

LEMMA XXIX.

Quot modis acquiratur dominium naturaliter rerum, quæ sunt nullius?

Ex §. ferę igitur bestię. 12.

JUre naturæ, *quod nullius est, & potest esse alicuius occupanti conceditur. tex. hic. l. 3. D. de acq. rer. dom.*

Vt verò expendamus, quomodo acquiratur dominium animantium. Scias I. Aliqua esse naturæ *mansuetæ*: vt, Gallinæ. II. Aliqua ferę, quæ possunt mansuefieri: vt Aues, Accipitres, &c. III. Aliqua curari, hoc est mansuefieri nequeunt: vt Pisces. 138

Diuisio animantiũ in mansuetas, feras mansuefactas naturæ

Animantia naturæ mansuetæ semper spectant ad Dominum, etiam mortua. *l. Pomponius. 8. D. fam. ercisc. §. gallinarum. infra, hoc tit.*

Mansueta

139 *Animantia*, quæ *mansuefieri possunt*, tamdiù spectant ad Dominum, quamdiù retinent animum redeundi, vel Domini custodia coercentur. *l. 3. in fin. D. de acq. rer. dom. l. Pomponius. 8. D. fam. ercisc.* Quodsi consuetudinem redeundi amiserint, hoc est, si non redeant modo consueto, arbitrio Iudicis, tunc censentur ad pristinam feritatem redijsse, & conceduntur primo occupanti. *§. planè. §. pauonum. hoc tit.*

Mansuefacta.

140 Animantia, *quæ mansuefieri nequeunt*, *fiunt capientium*, & perseuerant sub eorum dominio, quamdiù ipsorum custodia coercentur: vel, si euadant, quamdiù ea-

Quæ mansuefieri nequeunt

pi

pi possunt. *d.l.3.* Sed in naturalem libertatem se receperint, ità vt eorum consecutio sit difficilis; tunc conceduntur primo occupanti. *§.plane,hoc tit. & l.naturalem.5. D.de acq.rer.dom.*

* Dices: Seruus recuperans pristinam libertatem, recaptus acquiritur pristino Domino: ergo animal recuperans pristinam libertatem, si recapiatur, debetur pristino Domino, & non debetur occupanti. Respondetur conc. antec. & nego consequ. Et disparitas est, quia in seruo recapto à iure data est fictio postliminij, quæ non est data animantibus: meritò seruus recaptus, non fera recepta datur pristino Domino. *

141 Obserua tamen hìc, quòd si custodia, qua feræ continentur, sit magnæ vastitatis; vel sit locus, natura, non hominum industria, constitutus, vt sunt feræ in saltu, pisces in stagnis, & riuis; tunc, cum earum captura sit difficilis, & dubia; feræ manent in naturali libertate, ac sunt in dominio nullius, conceduntur que occupanti. *l.3. §.item tertio. D.de acq. possess. Conar. in reg. peccatum.2. §.8. n.15.* Et ratio est: quia Dominus saltus, & stagni, vel fluminis non habet maius ius ad feras antè, quàm post prohibitionem; & consequenter, qui feras per vim indè venaretur, furtum non committeret, nec teneretur restituere res ablatas: licet Dominus prohibens, posset agere actione iniuriarum, si prohibuit ingressum in syluam. *l.Diuus. D.de seruit.rust.prad.*

Cuius sint animantia in saltu, & flumine, facta prohibitione venandi, postea.

Idem dicas de venatione Principi reseruata
142 in aliquo loco: Nam præsumitur tantùm prohibere ingressum: & potest punire illum, qui transgredietur præceptum: tamen ille, qui venatur, & accipit feras, non tenetur restituere. *Facch.controu.iur. p.1.lib.1.controu.5.*

Insurgit *Felin.in c.omnes leges. dist.1.Cautiuncula, hìc, in §.feræ*: qui dicunt, esse restituendas feras, sicuti essent restituendi fructus, per *tex.in l.item si fundi.§.aucupionum. D.de vsufr.*

144 Respondetur, feras bestias non esse fructus: Nam non nascuntur ex saltu; sed habent naturalem libertatem. Et sic, vt res nullius, dantur occupanti: Et ad *d. §.aucupionum*, dicas, ibi redditus venationis, & aucupionum spectare ad fructuarium, inquantum ipse liberè potest venari in illo fundo, in quo habet vsumfructum. Et dat licentiam venandi, & potest aliquid pro illa accipere, & prohibere ingressum in syluam, in qua habet vsumfructum.

Quid habet prohibens venationē.

LEMMA XXX.

An fera vulnerata sit capientis, an vulneranti?

Ex §. illud quæsitum est. 13.

145 DIcitur in hoc §. esse capientis ex eo quia multa solent accidere, vt vulnerans eam non capiat. *l. naturale. §. illud quæsitum D.de acq. rer.dom.* Vnde colligit *Molin.tom.1.tr.2.disp.42.* & *Lessius lib.2. c. 5. dub.10.* spectare ad vulnerantem, si certè fera capi possit.

Fera vulnerata est capientis.

146 Sed feram fieri vulnerantis eam prosequẽtis fuit sententia *Trebatij Iurisconsulti, in d.l.naturalem. §.illud quæsitum.* vbi *glos. v. quod verius*, ait seruari.

An verò *Fera instrumentis vnius illaqueata, & capta ab alio, quàm per apponentem retia, sit capientis.*

147 In *l.in laqueum. 96. D.de acq.rer. dom.* dicitur fieri capientis: & consentit *Nau.c.17.nu. 176. Cou.in reg.peccatum.p.2.§.8. num.13.* Sed rectiùs *Sà. v.venatio. Molin. disp.42. Layman.de Iust. lib.3. tr.1. c.5. n.15.* ait, rem esse ponentis laqueum, eique restituendam, si certò eam capturus esset, nisi alter præueniisset. Et probari potest ex *§.plane. hoc tit.* ibi. *Tunm esse intelligitur, donec sub tua custodia coercetur.* Sed in casu nostro laqueus est veluti custodia auis illaqueatæ; ergo spectat ad ponentem laqueum, non ad accipientem.

Cuius sit fera illaqueata?

LEMMA XXXI.

Quibus prohibeatur Venatio?

148 VEnatio est naturaliter licita. *Arist. polit.5.c.3. S.Th.p.1.q.96. art.1. & lib.2. de regim.Principum.c.6.*

Non est ignorãdum hìc, Venationem diuidi in *Arenariam, Clamorosam*, & *Pacificam*. *Arenaria* est, quando quis descendit in arenam pugnaturus cum bestijs, maximè ad lucrum captandum: quæ de Iure Ciuili prohibetur. *l.1. D.de postul.*

Venatio clamorosa fit cum armis, canibus, & tumultu: & hæc prohibetur Ecclesiasticis
149 personis. *c.quorundam. dist.34.c.1.* vbi *Abbas.de Cler.venat.Trid. sess.24. c.12. de refor. c.Esau.dist.86.Nau.cons.604.n.3. lib.3. Menoch.de arb.cas.413.n.1.*

Clericis est prohibita venatio.

Pœna est, vt *Episcopus* suspendatur per tres menses à communione: *Presbyter* per
150 duos: *Diaconus*, & *Subdiaconus* suspendatur ab omni officio: & *Constituti in minoribus* arbitrariè sunt puniendi; cum eis nulla sit pœna determinata. *c.de causis. de off. deleg.cap.1. de Cler. venat.* vbi *Abb. & Ost.* Vt, tamen dicta pœna incurratur, requiritur trina monitio. *c.indignè.12.q.2. Menoch.lib.3.cons.221.n.52.*

Pœna Clerici venatoris.

Quod locum habet etiam in Monachis. *Clem. nè in agro. §.porrò à venatoribus. De statu Monach.*

Et etiam in Clerico paupere, qui venatione
151 sibi victum vellet quærere, *c. quorundam. 34. dist.* Nam debet honestiori alio modo
Quis si sit pauper. sibi victum quærere. *Nacta cons. 604. n. 3. lib. 3.* & in *Clem. ne in agro*, Prohibetur Clericis tenere canes causa venationis.

Sed, *An peccet Clericus Venator?*

Caiet. v. Clericorum peccata, ait, secluso contemptu, temeritate, & scandalo, non esse
152 mortale. *Sà. v. venatio. nu. 4. §. Clericis, Molin.* & *alij* aiunt, ex sola venatione, remotis alijs pravis circumstantijs, non esse facilè damnare aliquem de mortali: & spectatis circumstantijs loci, & personarum, fieri posse, vt nullum sit peccatum, maxime si causa recreationis, vel exercitij moderatè fiat, etiam cum canibus. *Menoch. l. 3. cons. 221. n. 5. Abb. in c. 1. de Cler. venatore. Syl. v. Venatio.*

Quod nam sit peccatum.

Licita tamen est Clericis venatio cum viscatis, retibus, laqueis, *Graff. p. 2. dec. lib. 3. n. 9. & 13.*
153 *Quæ venatio Clericis licita.*

An Clerici valeant piscari?

Affirma. *c. nunquam. De consecr. dist. 5. Menoch. De arb. casu 413. nu. 20.* quæ piscatio eis est prohibita in maioribus sollemnitatibus. *c. licet. De feriis. Syl. v. piscatio.* Dominium tamen piscium acquiritur, licèt tunc piscatio sit prohibita, *Menoch. l. c. n. 19. Cou. in reg. peccatum. 2. p. §. 8. n. 3.*

Quæ piscatio.

LEMMA XXXII.

Quibus ex causis ius venandi competat?

154 I. IVs venandi potest competere particularibus ex aliqua lege: putà, emptione, ad bonum commune, vel ad iustam Principis recreationem: Non tamen debet se extendere ad omnia loca, secundùm *Medin. c. de restit. qu. 12. Less. lib. 2. c. 5. n. 35.* Et prohibere venationem ex iusta causa, spectat ad Summum Principem tantùm, & illis, qui à Summo Principe facultatem obtinent. *Layman. lib. 3. tr. 1. c. 5. n. 15.*

II. Potest competere ius venandi Principi ex spontaneo populi consensu. *Molin. tom. 1. tr. 4. disp. 47.*

III. Ex bello iusto Principis occupantis Prouinciam, aut confiscantis iura Incolarum, potest confiscari ius venandi. *Mol. l. c. v. item si.*

155 Nota tamen, Principes non posse prohibere venationem ferarum in damnum aliorũ, & tenentur ad restitutionem damnorum, quæ indè inferuntur. Ratio est: quia defensio etiam contra feras competit, quam Princeps prohibere nequit. *Gaill. 2. obser. 68. n. 10. Cou. in reg. peccatum. p. 2. §. 8. n. 10. Gabriel. in 4. dist. 5. q. 5. art. 2.*

LEMMA XXXIII.

De natura ferarum Apium, Pauonum, & Gallinarum.

Ex §. Apium. 14. 15. & §. Gallinarum. 16. 156

APes sunt feræ naturæ. *l. 5. §. 3. D. de acq. rer. dom.* Vnde, si in tuo fundo faciant fauum, adhuc conceduntur occupanti: sicuti aues, quæ nidum faciunt in arboribus. *l. si apes. D. de furt.* *Fera natura Apium.*

Cum hoc tamen stat: vt, quamdiù apes sunt in Alueo inclusæ, sint eius, cuius est alueus. *d. l. 5. §. 3.* à contrario sensu.

Examen Apium egressus ab alueo, adhùc est Domini aluei, si soleat redire in alueum, vel sit in conspectu: ità vt speretur recuperatio: secùs, si fugiat à conspectu, vt capi nequeat. Nam tunc fit occupantis. *tex. hic. v. examen quoque.* 157 *Examen cuius sit.*

Ex §. Pauonum. 15.

Pauonum, & *Columbarum* natura est fera; sicuti sunt Apes. Quę animalia, si amiserint consuetudinem redeundi, fiunt capientium. Nota hic, esse licita columbaria, licèt certum sit columbas auferre grana tritici ex alienis agris; quia de hoc nemo queritur. *Cai. & Sà. v. columbarium. n. 1.* Et si aliæ Columbæ se aggregent alijs, tunc sunt illius, cuius Columbis aggregantur; si hoc arte factum non fit. *Sa. l. c. num. 2. Cou. l. c. num. 14.* 158 *Pauonum, Colũbarum fera natura.*

Ex §. Gallinarum. 16.

Anseres, & Gallinæ non sunt feræ naturæ; & semper spectant ad Dominum; & eas detinens committit furtum: Nam furtum etiam in modico committitur. *l. aut facta. D. de pœnis.* Licet pro re modica non detur actio de dolo. *l. in rebus. §. possunt. D. comm.* 159 *Gallinę natura mansueta.*

LEMMA XXXIV.

Quomodo acquiratur dominium rerum belli?

Ex §. Item ea, quæ. 17.

BEllum à Belo Assyriorum Rege nomen sumpsit, qui fuit filius Nemrod, qui condidit Babylonem. *D. Io. de terra rubea, in opere Contra rebelles suorum Regum. glos. in v. sufficiant.* Et miles dictus est: quia vnus eligebatur ex mille, quasi millesimus. 160 *Bellum dictum est à Belo Rege, filio Nemrod. Miles undè dictus.*

De *Bello, lib. 1.* Nunc datur differentia inter *Rixam, Seditionem,* & *Bellum. S. Tho. q. 42. art. 1. Bellum* est multorum ad extraneos: *Seditio* est multitudo aduersus multitudinem eiusdem communitatis: & definitur, quòd sit Tumultus populi concitati ad pugnam.

Rixa est paucorum, aut singulorum aduersus paucos, & singulos: & definitur, est *Verborum concertatio orta ex ira, & procedens vsq; ad verbera. D. Th. qu. 41.* & facit *Prouerb. 17.* ibi. *Vir iracũdus pronocat rixas.*

Rixa ex genere est mortale, si adsit plena aduertentia: quia tollit bonum pacis: & *ad* 161

Rixa est grauis culpa.

Calat. 5. numeratur inter excludentia à Paradiso. Fit tamen venialis ob passionis vehementiam, paruitatem materiæ, vel ob indeliberationem. *Molin. tom.3.tr.3.disp. 11.in fine.*

Bellum aliud *iustum*, aliud *iniustum*: *Iniustum* ex nulla, vel reproba causa. *Iustum* fit ex iusta causa, & legitima auctoritate, cuius finis est pax, & securitas. *S. Aug.ep.207.ad Bonifacium.*

162 Bellum *iustum* est duplex. I. *Offensiuum.* II. *Defensiuum*: per *Defensiuum* repellitur vis illata per iniuriam, & hoc bellum semper est permissum. *l.3. D. de iust.& iur.*

Bellum offensiuum, defensiuum

Offensiuum est, quo vindicatur iniuria: & est actus iustitiæ vindicatiuæ. *Nau.lib.2.c.3. nu.268. D. Aug. lib.22. contra Faustum nu. 75. l.hostes. D.de captiuis.* & potest Princeps vocare ad bellum iustum, etiam infideles, semoto scandalo, secundùm *Becan. 2.2.c.25.q.6.*

163 Litteræ *repræsaliæ* sunt veluti reprædationes. *Iacobus de Canibus, in tract.repræsaliñ. Bart.in tr. repræsaliæ. D.Th.2.2.q.40.* & conceduntur, quando subditi passi sunt graue damnum in bonis vitæ, honoris, fortunæ; tunc enim superior concedit cõtra damnificantes litteras repræsaliarum, hoc est, vt reprædentur inuasores, & damnificantes: vndè vides, quòd repræsaliæ sunt species belli, tantùm cum necessitate concedendæ. *Victoria, de iure belli, nu.41.*

Litteræ repræsaliarum.

164 Nec possunt concedi contra bona Ecclesiæ, & personarum Ecclesiasticarum, sub pœna excommunicationis ipso iure, & interdicti in communitatem, nisi reuocentur intrà mensem à die concessionis. *c.vn.de iniurijs,in 6. Syl.Caiet. & Sa.v.repræsaliæ. Mynsing.cent.6.obs.1.*

Non conceduntur contra Ecclesiam.

LEMMA XXXV.

De rebus nullius, quæ conceduntur occupanti.

Ex §.item lapilli. 18.

165 DIcitur in hoc §. lapillos inuentos in littore maris esse inuentoris. *l. item lapilli. D.de rer.diuis.*

Lapilli in littore inuentoris sunt.

Si vnus videat, & alius apprehendat, lapillus est apprehendentis. *l.1. §.1. D.de acqu. poss.* ibi. *Quæ terra, mari, cæloque capiuntur; nam hæc protinus eorum fieri, qui primi possessionem eorum apprehenderint.* Et verba sunt intelligenda cum effectu. *l.1. §. hæc autem verba. D.quod quisq;iuris.* ibi. *Cum effectu accipimus,non verbotenus.*

Hinc cum Insula nata in mari sit nullius: §. *insula.hoc tit.* fit occupantis: & Insula fluminis proximiori agro competit, licet habet limites. *Angelus hic.*

166 Sed *alueus* derelictus à flumine ad aliã partẽ defluente, & Insula in flumine nata, spectat ad possidentes prædia prope ripam permodum latitudinis cuiuscumq; prædij. *d.l.adeò. §. insula. & §. quòd si toto. D.de acq. rer.dom.*

Cuius sit alueus derelictus.

LEMMA XXXVI.

De rebus inuentis, quarum Dominus non inuenitur.

RESponderur, esse Inuentoris, si, facta diligentia 167 sufficienti, Dominus inueniri nequeat: nec tenetur illa bona distribuere pauperibus. *Sarmien. lib.6. select. c.10. Arag.2.2.q.62. art.5. Sa.v. thesaurus.nu.4. Sotus lib.5.de iust.qu.3.art.3. Nau.lib.4.c.2. nu.75. Less.lib.2.c.14. dub.7.nu.48.* Contra *Couar.in reg. peccatum. 3.p. §.1.nu.1. Molin. disp.746. Valent.tom.3.disp.5.qu.6.punct.4.* qui volunt, restituenda esse pauperibus.

Res inuenta facta diligentia sufficienti, est inuentoris, Domino non comparente.

Probatur. I. Quia hæc est rationabilis voluntas Domini; volentis sibi vtilia possibilia. 168 Nam si Inuentor sibi retineat, Dominus facilius recuperabit; si verò pauperibus bona dentur, prorsùs Dominus non recuperabit à pauperibus. Vnusquisque autẽ præsumitur velle potius bona remanere in loco, ex quo potest illa recuperare, quã in loco, ex quo non potest. II. Probatur: quia, quando, facta diligentia sufficienti, 169 Dominus non comparet, tunc res censentur derelictæ à Domino,. Nam, si Dominus illa bona vellet, quæreret, & inueniretur quæsitus. Ergo sunt derelicta à Domino, nolente illa quærere; & sic dantur occupanti. Cum aliud non sit legibus sancitum. *Hurtad. de Iust.disp 1.diff.37. Layman, lib.3.tr.2. c.9.nu.37. Palaus, tom.3.tr. 32.pun.18. §.8.nu.1. Caram. fund. n.1774. Tambur.lib.8.nu.4.c.1.§.3.nn.23. Coronius tom.1.lib.2.contr.9. c.3.nu.93. Esparz.qu. 41.de Iust. Dian.p.11.tr.1.resol.12.*

Idq; non currit *in rebus malè ablatis*: vt vsuræ, 170 &c. Nam, licet Dominus non inueniatur, & sic sint tanquam in bonis nullius; tamen de illis, legibus est dispositum: *in c. cum tu. De vsuris, c.cum sit. De Iudæis*, vt scilicet dentur pauperibus. Idq; ne quis ex culpa lucrum reportet: Posset tamen in pium vsum impendere fundando ius patronatus pro sua familia ex rebus incertis malè ablatis, secundùm *Enriq. lib.7.c. 33.n.5. Hurtad.l.c.diff.36. Dian.l.c.*

Res malè ablatæ.

Sed *quid dicendum de rebus habitis ex contractu, quarum Dominus non comparet post di-* 171 *ligentias necessarias?*

Posse quem illa sibi retinere, & saltem præscribere, docent omnes præciarè *DD. Nauarr.4. de rest.c.2. nu.46. Dian.l.c. Hurtad.l.c. Layman.l.c. Less.lib.2.c.14. dub.6.nu. 36. Palaus. l.c.* quia sunt ita; ac bona derelicta, si Dominus non appareat. Quæ bo- 172 na derelicta occupanti traduntur, quando aliud Iure non decernitur: Sed oppositum docet *D.Th.2.2. q.62. Art.1. ad 3. Vasq. op.*

Res ex contractu, cuius Dominus non apparet.

de

De rest. cap.3. §.4. dub. 1.

LEMMA. XXXVII.

De Thesauris.

Ex §. Thesauros.39.

THesaurus habuit, hodie non habet Dominum. Definitur, *Thesaurus est vetus depositio, seu defossio pecuniæ, vel alterius rei, ità vt de ea depositione nulla extet cognitio.* 173 *l.vn.C.de thes.lib.10.l.nunquam.§.thesaurus. D.de acq.rer.dom.* Hinc fit ex *Nau.c.17.nu.* 175. quòd si quis argentum in superficie domus, vel in angulo reperiat, licèt videatur ibi iamdudum positum, non sit thesaurus, & ad Inuentorem spectet, vt res derelicta, si Dominus, vel eius hæres ignorentur, facta sufficienti diligentia: Idem dicas de Incolis, qui metu belli defodiunt pecuniam; nam thesaurus non est.

174 *Thesaurus iure naturæ est inuentoris.* Thesaurus iure naturæ est inuentoris. *D. Th.qu.66.art.2. ad 2.Nau. c.17.n.175. Sotus.5. de iust.q.3. art.3. Molin.disp.56.nu.4. Oñati.tom.2.tr.11.disp.40.n.212.* atq; adeò, si iure nihil de thesauris esset statutum, daretur totus Inuentori.

Nam thesauri in terra sepulti, quamdiù ignoti, nullius sunt. *l.nonnunquam.31. §.1. D.de acq. rer. dom.* Et Inuentor est veluti thesauri productor, quoad vsus humanos. *D.Th.qu.66. Sotus 5.de iust. qu.3.a.3. Cauam.2.Theol.Intent.n.288.*

175 *Rex sibi reseruat ad bonum commune dominiũ thesauri.* Rex, & Magistratus possunt sibi reseruare dominium thesauri, populo inuito, quando talis reseruatio est necessaria bono cõmuni. *Palud.in 4.dist.15. qu.2.art.2. Castr. de leg.pœn.lib.2.coroll.3. Couar. in reg.peccatum p.3.§.2.nu.4. Molin.disp.16. Gabr.in 4.dist.15.qu.3.art.3.dub.7. Anton.p.2.tit.1. c.13.§.2. Bannez, Salonius, & Aragonius 2. 2.q.66.art.5.*

176 *Diuiditur thesaurus.* Iure positiuo in hoc §.1. *Thesaurus casu*, aut *industria inuentus in proprio fundo, inuentoris esto.* IJ. *inuentus casu in fundo alieno* in partes æquales diuiditur cum Domino fundi. IIJ. *inuentus industria* in fundo alieno, totus Domini fundi esto. IV. *arte magica inuentum fiscus habeto. tex.hic.l.vnic.C. de Thesaurus.lib.10. Caram.sup.l.si is, qui. D. de acq.rer.dom.l.3.§.in locis. D.de Iure fisci.*

Tertia est lex pœnalis, & pœna non imponitur innocentibus: Punit, non industriã magicã, vt volunt, & male alij: nã pœna artis magicæ est in quarto capite. Punit ergo vel furtũ præsumptum, vt docet *Layman.lib.3.de iust.tom.1.c.5.nu.23.* vel industriam inciuilem, consistentem, quia Domino inconsulto thesaurus in eius fundo quæratur. *Caram. l.c.n.292. Tholos. lib.4. syntagm.c.11.n.2.*

177 *Punitur industria inuenientis thesaurum in alieno fundo.*

Hinc, cum tertia lex sit pœnalis, ante sententiam, potest quis retinere medietatem. 178 *Less.lib.2.c.5. dub.15. concl.3. Rebell. lib.1. qu.15.sect.2.num.3. Mercadus lib.6.c.15.§. item los theyros. Dicastill.2.de iust.tr.2.disp. 9.nu.407.* Imò, posse totum thesaurum sibi retinere, ait *Caram.n.293.in fine.*

Nec obstat, istum esse melioris conditionis, ac illum, qui fortuitò thesaurum inuenit, qui debet dare medietatem Domino fundi.

Nam respondet, istum non esse melioris cõditionis, licèt habeat totum thesaurum, cum subsit periculo amittendi totum: At qui fortuitò inuenit, habet medietatem; in qua est omninò tutus: quod melius est. *Caram.l.c.* 179

180 *Arte magica Inuentor primatur toto thesauro.* Inuentus arte magica superstitiosa, non naturali, totus spectat ad Fiscum. *tex.hic, & in d.l.vn. C.de thesauris lib.10. Caram.sup. n.295.* sed *Lessius lib.2.c.5. nu.66. Dicastill. lib.2. de iust.c.5. n.66.* volunt, medietatem deberi Fisco, medietatem Domino fundi.

Post sententiam. Sed hoc gratis dicitur: Nam Dominus fundi nullum habet ius in thesauro, & consequenter iure totus datur Fisco post sentẽtiam: ante sententiam totus Inuentori remanet, ex quo *l.3.& 4.* est pœnalis. *Nau. c.17.n.175. Sotus lib.5. de iust. qu.3.art.3.ad 2. Vasq.l.c.§.4.n.3.*

181 *Inuentus in loco Cæsaris, & Ecclesiæ cui detur.* Dicitur in nostro §. *thesaurus*, thesaurus inuentus in loco Fisci, siue Cæsaris, diuidi æqualiter inter Fiscum, & inuentorem: Si verò inueniatur in loco sacro, casu fortuito, totus datur Inuentori.

Hoc displicet *Gothofredo hic*: qui *textũ* putat alio modo legendum. Et pro ly *At*, nostri *tex.* ponit, *Ac*, & vult pro *puncto* poni *lineam*: ità vt legatur hoc modo: *Idemq; statuit, si quis in loco sacro, aut religioso, non data opera, casu fortuito, inuenerit, ac si quis in alieno loco.* Et hoc, quia ei displicet, Imperatorem magis Fisco, quam Ecclesiæ fauere, si Fisco medietas. Ecclesiæ nihil ex thesauro fortuito reperto detur. Et corrigeretur *l.3. D.de Iure fisci.*

Hæc explicatio est voluntaria contra litterã *tex.* cum qua pronunciamus, Thesaurum inuentum in loco sacro, aut religioso, totum esse Inuentoris. Ratio est: quia locus religiosus est nullius: ergo ibi Inuenta censentur in loco nullius: ergo occupanti conceduntur. *l.3. D.de acq.rer.dom. Couarr. in reg. pecc.3.p. §.2. nu.3.* qui rectè docet, nostrum *textum* corrigere *l.3. D.de Iure fisci.* Si verò locus ille non sit sacer, licèt sit locus personæ sacræ, tunc media pars est Inuentoris, alia debetur Domino loci, secundùm *Molin.disp.56. Dicastill.lib.2.tract. 2.disp.9.n.414.* 182 183

Sed *Caram.l.c.n.308.* vult, totum dari Inuentori, ad quem Iure naturæ spectat. Ratio est: quia oppositum non inuenitur Iure positiuo decretum: *§.thesauros. hoc tit.* & Ius Canonicum nihil statuit de talibus thesauris. 184

LEM-

LEMMA XXXVIII.

An Emptor inueniens Thesaurum, illum teneatur restituere Venditori?

NEga. I. Quia res, quæ nullius est, occupāti conceditur *l.3. D.de acq.rer.dom.* Sed Thesaurus est in bonis nullius. *l.nunquam.31.§.1.D.de acqu. rer. dom.* Ergo. IJ. 185 quia thesaurus ignotus non est Venditoris, sed nullius. *l.3.§.Neratius.v.Brutus. D. de acq.& amitt.poss.* Ergo nequit vendi. IIJ. quia, posita emptione, Thesaurus inuenitur in fundo Emptoris. Ergo ei debetur. *l.vn.C.de Thesaur. lib.10.* IV. patet ex *l.à Tutore.67. D.de rei vind.* Et ità docet *Cagnol.in l.si quis cum aliter.36. nu.121. D. de verb.oblig. Farin.var.q.104. Menoch.lib.7. cons.1649. Arumæus lib. 1. dec.1. Facch. 2. contr. c.20. v. quartò controu.* Et sic cessat etiam *l.2.C.de rescis. vend.* Nam Venditor non est læsus in thesauro, quem non habuit. *d.l.nunquam.31.* ibi. *Dominium non habet.* Cōtra *Rom. in d.l.si quis cum aliter 36. D. de verb.obl. Plateam in l.vn. C.de Thesau.lib.10.* dicentes ità iudicatum Romæ, & Florentiæ.

Leges Municipales.

186 Multis in regionibus Thesaurus applicatur Fisco: quod potest fieri ad bonum commune. Possunt enim leges ferri, vt Fisco res nullius quæri possit; & per subditum Rex inueniat, & dominium Regi quæratur: quod non est spoliare innocentes subditos iure naturali, quod fieri nequit sinè rationabili causa: *Caram.n.274.* nam Superioribus non est concessa spoliandi, sed gubernandi, fouendi, promouendi bonum commune potestas: *Caram.sup.nu.172.* sed est inuenire mediante altero.

187 Hinc patet, Rempublicam Thesauros posse sibi applicare: contra *Syl. v. inuentum.q.3. nu.13. Sotus lib.5. de Iust. qu.3. art.3. Bart. Medina.c.14.§.13. fol.169. Lopez 2.p. c.4.* Nam quod nullius est, iure naturæ occupanti conceditur, vt *sup.* dicebamus: & sic Rex mediante subdito sibi thesauros occupat sinè læsione Iuris naturalis. Sic Rex Sinarum bona, & personas Naufragorum occupat. *Caram.sup.nu.304.*

Rex potest sibi applicare Thesauros.

188 In *Regno Castellæ* quarta pars datur Inuentori, reliquum Regi. *l.1.tit.13.lib.5.recop. Cou.l.c.nu.4.l.7.lib.6.ordin.regal.tit.12.* vbi *Sotus* vult, sermonem esse solum de thesauris inuentis in Regijs Fundis, & fauent verba legis. ibi. *Si quis inuenerit thesaurum ad Regem pertinentem, habeat quartam partem. Caram. nu.305.* Sed de omnibus thesauris intelligi, vult *Salonius*: & seruatur in Hispania. *Oñatte.l.c.n.212.* licet

Quid seruetur in Regno Castellæ?

In eodem Regno Castellæ, posse Inuentorē in conscientia totum sibi retinere, voluerit *Bannes l.c.concl.7. Medina l.c.fol.168.*

In Regno Neapolis thesauri inuenti, etiam in locis priuatorum, sunt Regis: quidquid 189 d. legem iniquam, ait *Summonte: Constit. pecuniam.c. Caroli Primi*, incipit, *Præditi Magistri. Affl.dec.195. Reg.de Ponte. De potest.Proreg. tit.de diuersis prouisionib. c.de thesauris nu.3.* & de talibus inuentis tantùm cognoscit Regia Camera. *c.66. Capibl.de Baron. prag.8. p.2.nu.58. Gallup.in methodo c.3.n.99.*

Quia Neapoli?

De Mineralibus.

Sed quid dicemus *De Mineralibus, Salinis, & Stagnis Sulphuris?* Et quidem, quæ in 190 locis communibus fiunt, communia sunto iure naturæ: nisi per statutum, Regi essent applicata, vt in Regnis Hispaniarum.

Iure naturæ spectant etiam ad illum, ad quē 191 spectat solum: vt arbores. Mineralia enim sunt fructus naturales. *Vasq.opusc.de restit. c.5.§.4.dub.2.nu.17.* Vide *Conar. pract.qu. c.37.nu.9.* Licèt in Hispania Philippus IJ. omnes Salinas sibi applicuerit, pretio soluto vbi necessum fuerat.

LEMMA XXXIX.

De rebus derelictis.

Ex §.fin.hoc tit.

DIximus de bonis, quorum Dominus est 192 ignotus, vel deest vt est Thesaurus, Res inuenta: dicamus modò *De rebus derelictis* à Domino, licet præsente.

Res derelictæ dicuntur, quas Dominus non vult esse in numero rerum suarum: vt 193 erant *missilia*, ideſt dona variarum rerum, quæ à Consulibus proijciebantur, & statim concedebantur occupantibus. *l.1.& 2. D.pro derelic. l.fallitus. 44. §.qui alienum. D. de furtis.*

Res derelictæ dicuntur occupanti.

Sed quid dicemus *de rebus ejectis à Naui: an sc.habeantur, vt derelictæ?*

Respondetur, ex *l.si quis merces.7. D.pro de-* 194 *rel.* & ex *§. vlt. hoc tit.* vbi non habentur pro derelictis, quia non ejiciuntur animo derelinquendi, sed ad effugiendum naufragij periculum. *Lnè quid. 7. D.de incen. rui.& naufr.* vnde quasi ex Naui, quis ea collocat in Mari: vt, quantum potest, rem, & viram saluet. *l.qua ratione.in fin.l.qui leuandæ. D. de acq.rer. dom. l.2.in fin. D. ad l. Rhodi.de iactu.*

Res è Naui ejectæ, seruandæ sunt Dominis.

Quæ omnia similiter currunt, quando proij- *Sicut & res ejectæ in incendio, ruina, naufragio.*
ciuntur bona in incendio, & ruina. Nam vtrobiq; militat eadem ratio. *l.1.2.3. D.de incend.rui.& naufr.*

Ex hoc si quis proijciat res animo illas derelinquendi, tunc bona illa conceduntur 195 occupanti. Sed quid dicendum *si dubitetur*

de

195. *de animo proïciendi, an sc. sint proiectæ animo derelinquendi?*

Vlpian. in l. falsus. 44. §. si iactum. D. de furtis, ait, plerumque credendum iactari animo derelinquendi; cum sciat rem proiectam perituram esse.

Nisi adsit animus derelinquendi.

Hinc Rapiens ex naufragio rem naufragam, certò perituram, vt est charta, saccharum, non tenetur eam restituere. *d. l. falsus. 44. Vasq. opusc. De restit. dub. 3. n. 40.*

Est Iure Ciuili pœna quadrupli intra annũ; post, in simplum rei ablatæ. *l. 1. D. de incen. ruin. & naufr.* Et potest etiam fustibus cædi, aut damnari ad triremes, prout magis, vel minus deliquit. *l. Pædius. 4. l. 12. D. cit. tit.* & Incendiarius ex dolo comburitur, ex culpa leuibus castigatur, si nequeat damna sarcire. *l. qui ædes. 9. D. cit. tit.*

196 Iure Canonico Pœna contra dolo furripientes res naufragas, & ex incendio est excommunicatio in Bulla Cœnæ: sed in illam non incidit, qui bona naufraga accipit de manu alterius, qui prius accepit. Ità, contra *Suar. de censuris disp. 21. sect. 2. num. 33.* docet *Sousa in Bulla Cœnæ. c. 5. disp. 34. concl. 1.* Quia Bulla loquitur de illis, qui primò furripiunt: & sic, cum sit pœnalis, non extenditur ad secundò furripientes. Et, si bona non furripiantur in naufragio, sed ante, vel in naufragio facto in flumine, nulla est excommunicatio. *Castr. Palau. tom. 6. disp. 3. punct. 5. n. 6.* & est *l. 1. in fin.* ibi. *Hic illud quæritur, vtrum si quis eo tempore tulerit, quo naufragium fit, an etiam in alio tempore, hoc est, post naufragium, & magis est, vt eo tempore. l. 2. l. 3. De incen. ruin. & naufr.*

Pœna contra furripientes res ex naufragio maris, non extenduntur ad naufragium fluminis.

197

LEMMA XL.

De rebus acquisitis per alluuionem.

Ex §. præterea. 20.

198 VIdendum est, *An res per alluuionem sint derelictæ*; & sic, an trabes, quæ sunt delatæ à flumine in alluuione, concedantur occupanti?

Dicas, non statim censeri derelictas. *l. adeò. 7. D. de acq. rer. dom. §. præterea. hoc tit.* vbi, si flumen paulatim terram afferat sensibiliter, illa terra remanet sub dominio prioris Domini: Ergo etiam ligna sunt danda priori domino. *Nau. c. 17. nu. 176. Gabriel in 4. dist. 25. qu. 3. in fin.* qui dicit, quòd facta inquisitione; si Dominus nõ compareat, habeantur pro derelictis. *arg. l. qui leuãda. D. ad l. Rhod. de iactu. Vasq. l. c. dubit. 2. n. 15.*

Res per alluuionẽ debetur primo Domino nisi sit derelicta.

199 Nota hic, quòd in agris per alluuionem, non datur tale ius, si ager sit limitatus. *l. in agris. 16. D. de acq. rer. dom.*

Bona Vacantia.

Sunt illa, quorum Dominus sinè testamento, nullo, vel incognito hærede relicto, decessit.

Ista bona spectant ad Fiscum. *l. 1. & l. vacantia. 4. C. de bonis vacantib. lib. 10.* Quod tamen non currit in bonis peregrini, vel hospitis mortui. Nam tunc, si hæres ignoratur, facta diligentia, eius bona sunt insumenda ab Episcopo loci ad vsus pios. *Auth. omnes peregrini. C. comm. de succes. ibi. Ad hospitem nihil peruenit; sed bona ipsorum, per manus Episcopi loci, si fieri possit, hæredibus tradantur, vel in pias causas erogentur.* 200

Bona vacantia quæ sint? Debentur Fisco

Quid in bonis peregrini.

LEMMA XLI.

De loco relicto à flumine.

Ex §. quod si. 23.

SI flumen sit supra diuisum, & infra vnitum, Dominus retinet dominium agri intermedij. *text. hic.* 201

Cuius sit Alueus derelictus à flumine.

Sed si flumen derelinquat naturalem Alueum, tunc Alueus datur illis, qui propè ripàm prædia possident, secundum latitudinem ad frontem pro rata latitudinis. *l. insula. l. adeò. §. insula. D. de acq. rer. dom.* Et Alueus de nouo factus incipit fieri publicus: sicuti est flumen: Qui Alueus, si iterum derelinquatur à Flumine reuertente ad priorem locum, de Jure fit illorum, qui propè ripam prædia possident. *§. quòd si naturali. hoc tit.* De æquitate tamen datur prioribus Dominis. *l. adeò. §. insula. in fin. D. de acq. rer. dom.* 202

LEMMA XLII.

De acquisitione dominij per specificationem.

Ex §. cum ex aliena. 25.

COntrouersia est: *Quis sit Dominus, ille vè, qui dat materiam*, sc. aurum, *an ille, qui dat formam*, putà, ex auro conficit statuam? 203

Specificare est dare formam rei.

Distinguas: vel *Res potest reuerti ad pristinam materiam*, vel *non*: Si potest reuerti ad pristinam materiam, Dominus materiæ fit Dominus formæ: Sic Dominus auri, fit Dominus statuæ, quia statua potest reuerti in pristinam materiam,

Si non *potest reuerti*, tunc Dominus, qui dat formam, fit Dominus materiæ: vt, patet in oleo, vel vino. Quæ nequeunt reuerti ad pristinam materiam, & sic spectant ad dantem formam. *l. adeò. 7. §. cum quis. D. de acq. rer. dom. l. & si. 21. §. peruenimus. D. de aur. & arg. leg.* 204

Non verò si prima materia recuperari nequeat.

Semper tamen est habendum ante oculos, ne quis locupletetur cum aliena iactura. *l. Iure naturæ. 207. D. de reg. iur.* & vnus debet

debet alteri refarcire valorem expensarum, vel materiæ.

205 Si verò *mala fide* quis in artificio vtatur aliena materia; punitur, vt fur, & res vindicari potest a pristino Domino. *l. de eo. 12. §. si quis. D. ad exhibend.* ibi. *Si quis ex vuis meis mustum fecerit, ex olivis oleum, aut ex lana vestimentum, cum sciret aliena esse, vtriusque nomine ad exhibendum actione, tenebitur: quia quod ex re nostra fit, nostrum esse verius est.*

Materia malafide adhibita in opificio, est prioris Domini.

Sed quid dicendum de illis, *qui ex spicis alienis frumentum excutiunt?*

In *d. l. adeò. 7. §. cum enim grana*, dicitur frumentum esse eius, cuius sunt spicæ: quia grana contenta in spicis perfectam habét specificationem: vndè, qui excutit, non dat nouam speciem, sed detegit illam, quæ iam est.

206 Sed in nostro §. dicitur oppositum: vndè *Azo in d. l. adeò. v. dixisse.* asserit per nostrum *tex.* correctam esse *l. adeò. §. cum enim grana*: Sed hoc alijs displicet, per *l. si duorum. hoc tit.* ibi *Singula corpora in sua substantia durant*: & per nostrum §. dicunt, non esse correctum *tex. in d. l. adeò.* sed omissum modum magis receptum.

Triticum excutit gandet specie.

Quòd si formans statuam, partem materiæ propriæ cum aliena immisceat, tunc acquirit ipse dominium. *tex. in fin. nostri §.*

In casu verò, in quo quis dominium rei acquirit, debet proprio domino dare æstimationem, ne locupletetur cum aliena iactura. *l. in rem. §. item. D. de rei vindic.*

207

208 Putat tamen *Conan. lib. 3. comment. Iur. Ciu. c. 3.* materiam vilem, vt plumbum, trahi ab Opificio insigne: putà, si esset statua formata ab aliquo excellentissimo Artifice; quæ licet posset ad pristinam materiam reuerti, adhuc remaneret Artificis, soluto pretio metalli: quia præponderat excellentia statuæ, metallo: & sic limitatur regula generalis nostri, & *tex. c. quod in dubijs. de consecr. Eccl. vel altar.*

Dignius trahit ad se minus dignũ. l. 23. §. peruenimus. D. de auro, & arg. leg.

LEMMA XLIII.

De acquisitione dominij per accessionem.

Ex §. si tamen alienam purpuram. 26.

209 QVod ornatus causa alteri materiæ adijcitur; putà, si purpura sit vesti inserta, auro, acquiritur Domino rei, cui fit accessio. *l. & si non sunt. 23. §. peruenimus. D. de auro, & arg. leg. l. in rem actio. 24. §. si quis rei suæ. D. de rei vind.* quia accessorium sequitur naturam sui principalis. *c. accessorium. 28. de reg. iur. in 6.*

Res cedit illi, cui accedit

210 Seruanda tamen est etiam hìc regula, *vt nemo locupletetur cum aliena iactura. l. iure naturæ. 27. D. de reg. iur.* & *qui sentit commodum, debet sentire incommodum. l. secundùm naturam. 10. D. de reg. iur.* Et consequenter, qui acquirit dominium, tenetur

Nemo locupletetur alterius dãno

soluere rei æstimationem. Si verò res sit separabilis: vt gemma ab annulo, tunc separari debet per actionem ad exhibendũ *l. 1. D. de cond. causa.*

Si verò accipiens rem alienam, vt ornet suã, fit in mala fide; tunc conuenitur actione in factum, vel actione furti, vt ait *tex. hic.* 211

LEMMA XLIV.

De acquisitione dominij per confusionem, & commistionem.

Ex §. si duorum materiæ. 27.

SI duorum materiæ, ipsis consentientibus, vel casu confundantur, tunc quod ex illis fit, commune est. *d. l. adeò. §. voluntas* Si verò casu confusæ, facilè separari possint, vt est argentum ab auro; tunc datur actio in factum. *l. idem Pomponius. 5. §. sed si plumbum. D. de rei vindic.* 212

Si verò confusio fieret voluntate vnius, tunc esset illius, de cuius voluntate fit species, & confusio. *l. si frumentum. §. 1. D. de rei vindic.*

Si verò quis dolo malo confundat, datur actio furti, & ad exhibendum saltem pretium, vel communi diuidundo, *l. quo quidẽ, 4. D. de rei vind.*

Si duorum corpora, putà, frumenta commisceantur; res fit communis, si commixtio fiat voluntate amborum, & datur actio cõmuni diuidundo. *l. 4. l. si frumentum. in 2. resp. D. de rei vind.* Si verò commixtio fiat sinè voluntate, tunc Iudex arbitrabitur pro qualitate frumenti. *tex. hìc.* & in *d. l. idem Pomponius in princ.* 213

Differt confusio, & commixtio. Nam confusa illa dicuntur, quæ discerni non possunt post confusionem. Commixta verò discerni possunt post commixtionem. Cõmixta sine voluntate Dominorum non sunt communia; confusa verò fiũt communia. *tex. hìc.* Sæpè tamen mixtio pro confusione accipitur. *l. item Pomponius. D. de rei vindic. Mixtio habet vim confusionis*, quando miscibilia non possunt separari, vt Auiculæ, Pisciculi, animantia vniformia. *l. vsufructuarium. §. si in viuarijs. D. de vsufructu.* vbi ius dicitur incertum, propter difficilem discretionem. 214

Quid confusio, commixtio.

215 *Mixtio habens vim confusionis.*

LEMMA XLV.

De acquisitione Dominij per ædificationem.

Ex §. cum in suo solo. 29.

QVi in suo solo ædificat ex Materia aliena, fit Dominus ædificij. Nam *ædificiũ cedit solo. tex. hìc. & in l. Titius. D. de acq. rer. dom. d. l. adeò. §. cum in suo.*

Si verò scienter ædificet ex sua Materia in alieno solo, amittit materiam, nisi possit, & velit tollere sinè dispẽdio domini areæ, vt loquitur *l. Iulianus. 38. D. de rei vind.* Si ignoranter ædificet, repetit impensas. *tex. hìc.* 216

Materia reliqui poteſt diruto ædificio.

Rupto ædificio, poteſt repetere Materiam; qui ignoranter ædificauit. Nam qui ſciens & ædificat, cenſetur donaſſe. *tex. hic.* & in *d.l. adeò. §. ex diuerſo.* Vide *l. quæ res. D. de ſol. Gloſſ. in l. ſi inſertorem. 2. v. bona fide. §. De rei vind.* Qui *textus* licèt dicat, diruto ædificio materiã deberi primo Domino: *Gloſſa* ibi intelligit, ſi aliena materia à tertio mala fide ſit impoſita.

Sed quid, *ſi quis ædificet in alieno ſolo?* I. *bona fide, II. ſit in mala fide?*

217 Reſpondetur vbi primùm venit in malam fidem teneri tollere ædificium, ſi poſſit ſine præiudicio Domini ſoli. *l. Iulianus. 38. §. ſi in aliena. D. de rei vind.*

An in re communi inuito ſocio quis ædificet?

Nega *l. ſed ſi inter me. 26. §. ſi in area. D. de ſeruit. vrb. præd.* nec poteſt quidquam, vel ſeruitutem conſtituere alio inuito. *l. in re communi 25.* ibi. *nemo dominorum iure ſeruitutis, neque facere quicquam inuito altero poteſt. D. de ſeruit. vrb. præd.*

An poſſit Dominus Tignum vindicare?

218 Tignum eſſe omnem materiam, ex qua fiunt ædificia. *tex. hic. & in l. tigni. l. vrbana prædia. D. de verb. ſign. & l. 1. §. tigni autem. D. de tigno iniuncto.* Dicimus ergo, Dominũ materiæ, ex qua eſt factum ædificium, non poſſe illam materiam ſibi vindicare, extrahẽdo à fundo, *ex lege. 12. tabularũ. l. 1. D. de tigno iniuncto. l. in rem. §. tignum. D. de rei vindic.* Habet tamen actionem de tigno iniuncto, ſi ſcienter Dominus ſoli ædificauit ex materia aliena: quæ actio eſt ad duplum æſtimationis. *d. l. in rem. d. l. 1. D. de tign. iunct. & tex. hic.*

Quid ſit Tignum,

219

Dominus tignum non vindicat; ſed agit in ſimplũ contra ædificantẽ bona fide, & in duplum contra ædificantẽ mala fide.

Si verò Dominus ſoli bona fide tignum alienum poſuit in ſuo ædificio, tunc habet Dominus Tigni actionem in factum, ad ſimplum æſtimationis, hoc eſt, vt ſoluat valorem tigni. *d. l. in rem. §. item, in fine. & l. qui res. 98. in fin. D. de ſolut.* ibi. *Pretium eius dari voluit.* Et hoc, ne quis locupletetur cũ aliena iactura. *l. iure naturæ. 207. D. reg. iur.*

220

221 *An, qui ſcienter facit impenſas in alieno ſolo, poſſit illas exigere à Domino ſoli.*

Quæ expenſæ factæ in ædificio ſoli alieni repetantur.

Reſpondetur, Expenſas factas nomine illius, cuius eſt ſolũ, poſſe repetere actione negotiorũ geſtorũ. *tex. in tit. D. & C. de negot. geſt. l. ſi pupilli. §. ſed ſi quis. D. de neg. geſt.* Si verò faciat nomine proprio, tunc ex *l. impẽſæ. D. de ver. ſign.* diſtinguẽdũ eſt. Vel impẽſę sũt neceſſariæ, vel vtiles, vel ſuperfluę. Neceſſarię repetũtur. *l. Paulus. D. de doli mali exceptione. l. planè. D. de pet. hęreditatis. l. 1. C. de infantib. expoſitis. Couar. in reg. peccatum. 2. p. §. 6. nu. 3.* Impenſæ vtiles non debentur, niſi poſſint amoueri, ſaluo priſtino ſtatu rei. *Menoch. recup. poſſ. rem. 15. num. 501. Garz. de expenſis. c. 4.* Expenſæ voluntariæ non repetũtur. *l. domum. C. de rei vind.* Vide *lib. 4. n. 987.*

222

Quid dicendum *de illo, qui ædificat ex materia aliena in loco communi: putà, in littore maris,* 223

Reſpondetur, iſtum non fieri dominum ædificij. *l. in tantum. D. de rer. diuiſ.* & ſic in tali caſu potiùs Solum cedit ædificio, cum fiat illius, cuius eſt materia. *d. l. in tantum. 6.* in quo *tex.* commune Solum cedit ædificio; ſed, ſoluto ædificio, Solum reuertitur in ſuam cauſam, quaſi iure poſtliminij: vt loquitur *d. l. in tantum. 6.*

Ædificiũ tollit ſolum commune.

* *Quid de ædificio facto ex bonis Eccleſiæ?*

Dicas, Ædificium ex bonis Eccleſiæ cõſtructum in ſolo alterius, trahere ſolum. *c. queſti. 41.* ibi. *quantum parietes poſſunt ædificatę Eccleſiæ circumdare, iuri Eccleſiæ vindicari. 17. qu. 4.* ſicut monaſterium conſtructum ex redditibus Eccleſię, eſt Eccleſiæ. *cap. Apoſtolicas. 13. §. ſi autem.* ibi. *Si autem Epiſcopus conuictus fuerit conſtruxiſſe monaſterium de Eccleſiaſticis redditibus; tradat eidem Eccleſiæ ipſum monaſterium. 12. q. 2.* Conducit *Gloſſ. ibidem. v. tradat. Rom. in l. 1. §. quod ſi. n. 3. D. de nou. oper. nunc.* *

LEMMA XLVI.

De *acquiſitione dominij per plantationem.*

Ex §. ſi Titius alienam plantam. 31.

224 Planta cedit fundo, in quo radices egit. *l. adeò. §. fin. D. de acq. rer. dom.*

Planta cedit ſolo, ſoluto eius valore.

Æſtimatio tamen plantæ, laborum, & impenſarum eſt ſoluenda, ſi bona fide quis plãtauit. *d. l. qua ratione. 9. D. de acq. rer. dom.*

Fit communis planta, ſi propè confines poſita radices egerit in prædia duorum Dominorum. *d. l. adeò. 7. §. fin. in fin.* Sed arbor in meo fundo poſita, radices agens in fũdum vicini, eſt mea, ſi in meo fundo multò plures radices fecerit. *l. ſi plures. §. vlt. D. arborum furtim cæſarum.*

225 Si quis cognoſcat impendentes ramos ſuis ædibus, aut horto officere, tunc poterit denunciare Domino arboris, vt ſuccidat: quo renuente, ipſemet ſinè Iudicis auctoritate, arborem ſuccidere, & ligna tollere poterit. *l. 1. §. ſi arbor ædibus. D. de arbor. cædend.* Conſilium tamen eſt, vt denunciationem faciat per publicum inſtrumẽtum, nè vt fur, incidat in aliquas pœnas.

Si dubitetur, *An planta radices fecerit,* vel *an noceat fundo vicini:* ſtatur arbitrio periti de agricultura. *arg. l. ſeptimo menſe. D. de ſtat. hom.*

226 Quod idem dicas de Satis. *tex. hic. l. qua ratione. 9. D. de acq. rer. dom. l. ſi frumentũ. §. de arbore. & l. in rẽ. §. itẽ quæritur. D. de rei vind.*

Sata cedũt ſolo.

LEMMA XLVII.

De *acquiſitione* Dominij *per inſcriptionem.*

Ex §. littera quoque. 33.

Litteræ, licèt aureæ, chartis cedunt, & membranis. *tex. hic,* & in *l. qua ratione. 9. §.*

227 *Litteræ cedũt chartis nisi fint nobiliores.*

9. §. litteræ quoque. D. de acq. rer. dom. Linrem. 24. §. sed & id. D. de rei vind. Intelligas; nisi scriptura sit magni momenti. Nam tunc, vt dignior, traheret ad se chartam. *Gothofr. in d. l. qua ratione.* Nam magis dignum trahit ad se minus dignum *c. quod in dubys. de consec. Eccl. vel alt.* Minus enim pretiosum, pretioso cedit. *l. mulieres. D. de verb. sign.*

LEMMA XLVIII.

De acquisitione dominij per picturam.

Ex §. si quis in aliena tabula. 34.

228 *Tabula, nisi sit pretiosior, cedit picturæ.*

TAbula cedit picturæ. *tex. hic*, & in *d. l. qua ratione. 9. §. sed non vt litera.* Ratio est: quia pictura plerumque est pretiosior tabulis. Ergo si tabula esset pretiosior, quam sit pictura, tunc hæc cederet tabulis. *l. cum autem. §. perueniamus. D. de auro, & arg. leg. Linrem. 24. §. sed & id. §. in omnibus. D. de rei vind.* ibi. *Mea res per prægnalentiam, alienam rem trahit, meamq; efficit.*

LEMMA XLIX.

Quomodo acquiratur dominium fructuum?

Ex §. si quis à non Domino. 35.

229 *Bona fides emens restituit extãtes fructus, & in quitũ factus est locupletior.*

FVndum emens à non Domino, quem credebat Dominum, facit fructus suos; & non tenetur restituere, nisi fructus extantes, vel id, in quo factus est locupletior, Domino comparente. *l. qui scit. §. fin. D. de vsufr.*

Si verò emat fundum, quem scit alienum, tunc tenetur restituere fructus consumptos, & si titulus sit reprobatus, etiam illos, quos non percepit sua culpa. *l. si fundum. C. de rei vind. l. si navis. D. de rei vind. & tex. hic.* & in *l. pe. D. de cond. ex leg.* Vide *lib. 4. n. 133. & 135.*

Possessor malæ fidei etiam consumptos.

LEMMA L.

Quomodo vsufructuarius efficiatur Dominus fructuum.

Ex §. is verò ad quem. 36.

230 VSufructuarius illos fructus suos facit, siue industriales, siue naturales, siue ciuiles, quos percipit: & ipso mortuo fructus pendentes debentur proprietario, non hæredi ipsius vsufructuarij. *§. finitur. infr. de vsufr. & tex. hic.* Nam fructus pendentes sunt pars prædij. *l. fructus pendentes 45. D. de rei vind.* Ergo debentur Domino prædij. *l. fructus. 34. D. de rei vind.* Sed de his vberius infrà cum de *vsufructu*.

LEMMA LI.

Quomodo acquiratur Dominium rerum corporalium per traditionem?

Ex §. per traditionem quoque. 40.

231 DIcitur in hoc §. *Iure naturæ*, transferri Dominium, si Dominus velit, aliquem illam rem corporalem habere: siue sit mobilis, siue stabilis: Nuda tamen traditio non trasfert dominium. *tex. hic in fin. & in l. traditionibus. C. de pactis. & in l. nunquam. D. de acq. rer. dom.*

Titulo, & traditione transfertur dominium rerum Corporalium.

VItra traditionem, & titulum requiritur in transferente animus alienandi, & vt res sit alienabilis, & vt alienans possit illam alienare. Nam nemo dat, quod non habet. *l. nemo plus iuris. D. de reg. iur. l. traditio. in princ. D. de acq. rer. dom.* Sic pupillus non potest alienare, licèt sit Dominus, habeat animum alienandi, & res sit alienabilis: Quia ei prohibetur alienatio. *ad Galatas 4.* 232

Aduertas, quòd in nostro *text.* ponitur res *Corporalis*: quia res *Incorporalis* tradi non potest. *l. seruus. §. incorporalis. D. de acq. rer. dom.* Vndè res incorporales non acquiruntur per traditionem, sed per patientiam. *Mynsing. hìc. Tusc. v. traditio. concl. 344.* quatenus quis patitur alium vti re incorporali: putà, seruitute. 233 *Rerum incorporalium quasi traditione.*

LEMMA LII.

Quomodo acquiratur dominium rei venditæ?

Ex §. venditæ verò res. 41.

DOmnium rei venditæ, & traditæ non acquiritur emptori, nisi pretio soluto, vel nisi sit alio modo affecurarus venditor per pignus, vel aliam cautionem. *l. Iulianus. §. offerri. D. de act. empt. & si pretium non sit solutum, potest Venditor rem suam vindicare. l. procuratoris. §. sed si dedi mercedem. D. de tribut. act. l. si ædiles. D. de ædil. edict.* Vide *lib. 3. n. 1665.* 234 *Acquiritur Dominium rei emptæ titulo, traditione, & solutione pretij.*

Si verò Venditor sequutus sit fidem emptoris, transfertur dominium in emptorem. *tex. hic.* & dicitur sequi fidem emptoris, si permittat emptorem possidere, illum pro libito expectando. *l. ex lege. C. de pact. inter empto. em. l. inciuile. 12. C. de rei vindic.* 235 *Quia sequatur fidē Emptoris.*

Tutor, Curator, & Procurator Fisc non potest sequi fidem emptoris. *l. procuratoris. §. sed si dedi. D. de tributoria act. l. à Diuo Pio. §. sed si emptor. D. de re ind.* 236 *Tutor non sequitur fidē Emptoris.*

LEMMA LIII.

Quando acquiratur dominium sinè traditione?

Ex §. interdum. 44.

DIximus, requiri traditionem rei ad trãsferendum dominium: congruè hìc pergit *tex.* ad perscrutandum quomodo acquiratur dominium sine traditione. Sed quia nos supra à *nu. 42.* assignauimus casus, in quibus traditio non requiritur; meritò pergamus ad secundum *tit.* 237

DE REBVS CORPORALIBVS, ET INCORPORALIBVS.

TIT. II.

Quid sit res Corporalis, & Incorporalisque. 238

SVperioribus, hæc *rerum Corporalium, & Incorporalium* subrescit diuisio. Corpo-

rales, non *Incorporales*, sensu percipi valent. *l.1.§.1.D.de ver.diu.tex.hìc.*

Differentiæ inter res Corporales, & Incorporales.

Multæ sunt. I. Res *Corporales* re *ipsa possidentur*, mobiles, stabiles; earumq; dominium habemus. *l.3.D.de acqu.poss. l.traditionibus. C.de pactis, l.si ager. D.de rei vind. l.possideri. 4.D.de acq.poss.* ibi, *Possideri autem possunt, quæ sunt Corporalia*,

Quæ res sit Corporalis, & Incorporalis.

Incorporalia verò *non possidentur. l.sequitur.§. si viam. D.de vsucap. l.servus. §.incorporales. D.de acqu.rer. dom. c.cum Ecclesia. v. quasi possessionem. De causa possess.& propriet. l.1. §.quod ait. D.quorum legat.*

239 *Corporalia traditione. Incorporalia patientia acquirunturs*

II. *Corporalia traditione* transferuntur. *l.traditionibus.20.C.de pact. Incorporalia* non traditione, *sed patientia* transferuntur. *l. quoties.15.§.seruitutum. D.de seruit. l.1. in fin. D.de aqua pluuia arc. l.3. D.de vsufr. l.si ego emi.13.§.si de vsufructu. D.de Public. in rem act.* vbi *glos. v. per patientiam. l.1.§. traditio planè. D.de seruit. rust. prædior. Bart. in & ex l.quoties*. D. *de servit.* Vide *tex. in l. planè D.fam.ercisc.*

LEMMA I.

Quotuplex res Corporalis?

Ex §.Corporales. 1.

240 TRiplex. *Mobilis*, se *Mouens*, *Stabilis. Mobilis* est omnis res inanimis solo non inhærens, ab vno in alium locum transuehibilis, vt *Vestis, Liber. l.à Diuo Pio.15. §.in venditione. D.de re iud. l.possideri.3. §.si rem. D.de acq.poss. l.verum.25. §.1. D.de furtis.* Se *Mouens* est, quæ mouetur ab anima, à qua informatur. *l.mouetium.73. D.de verb. sign. l.fundi.17. D.de contr.emptione. l.3. §.1. D.de tritico, vino, vel oleo legato*. Dixi *ab anima*, ad differentiam mobilium, quæ etiã appetitu innato ad centrum mouentur: qua ratione etiam dici possunt se mouentia; & mutuò confundi. *l.1. §.1. D. de rei vind. l.qui vniuersas.30. §.item quod mobile. D.de acq.poss. d.l.mouentium.93.*

Mobilis, se mouens.

241

Stabilis est, quæ tranſuchi in dissitum locum nequit: vt *Solum*, & *solo inhærens*. *l. qui acernus.16. D.quod vi, aut clam. l.1. §.& generaliter. D.de vi, & vi armat. l.1. D.de condict. triticar. l.quæsitum.12. §.& molas. l. cum fundus.21. D.de fund. instr. & instr. leg.* Hinc patet, Pisces esse partem laci, & laci appellatione venire, si causa prolificationis ibi detineantur: Si verò asseruentur, vt inueniantur pro occurrenti necessitate, mobilium nomine continentur. *l.funes.* aliàs *lines.16. in fin.* ibi. *Pisces in piscina non sunt ædium. l.17. D.de act. empt. Guid. Papa dec.91.n.5. VVesemb. in paratit. D.de acq. rer. dom. n.7.*

242 *Stabilis.*

Pisces in Stagnis.

LEMMA II.

An pecunia numerata sit incorporalis?

AFfirma ratione formæ, & valoris, non ratione materiæ. *l.quisquis.95. D. de leg.3. l.si cui.94.§.1. D.de solut.* Nam valor, non materia, sensu percipi nequit. *§.2. hoc tit. Menoch.tom.2.lib.4.præsumpt.138.* 243

An sit mobilis?

Distinguas: Redacta ex venditione rei immobilis, & destinata ad emptionem rei stabilis, Immobilium nuncupatione venit. *l.fùdi.17.§.11.* ibi. *pali, qui exempti sunt, vt collocentur, fundi sunt. l.granaria.18.§.1. D. de act. empt.* Destinatum namq; certè ad aliquem finem, habetur pro eo, ad quẽ destinatur. *l.1.§.cæpisse. D.de pollic. l.cum aurum.19.§.infecti. D.de aur.& arg.leg.* Imò etiam si non sit redacta ex venditione rei immobilis, adhuc immobilis pecunia censentur; si proximè sit pretium rei immobilis, confestim emendæ. *arg. l.lex.4. D.de fund.dot.* vbi alienatio prohibita marito, est prohibita sponso. Et *l.filiusf. 44. D.de mil. testam.* vbi filiusf. potest testari, si mox erit miles. Ergo habetur pro stabili, pecunia mox consumenda pro emptione stabiliũ. Simplex verò, & remota destinatio ad emptionem stabilium, non reddit pecuniam immobilem. *l.si id quod.59. §.item Celsus. D.pro soc.* ibi. *Si verò ante collationem, postea, quàm eam destinasses, tunc perierit; nihil eo nomine consequeris: quia non societati perit. D.pro soc.* vbi res destinata ad societatem non est societatis. Ergo nec est stabilis pecunia non proximè destinata ad stabilium emptionem. *l.ligni appellatio.13.§.si lignum. D.de leg.3.* vbi non venit appellatione carbonum, lignum paratum ad carbones conficiendos. 244 245 246

Pecunia, cũ sit iuris, quoad valorẽ, est stabilis, si destinata sit ad emptionem rei stabilis.

LEMMA III.

An redacta ex Venditione rei stabilis, fingatur stabilis?

NEga. Nam, nec est mea rẽs meis pecuniis empta. *l.si ex ea.6. C. de rei vind.* Nec est furtiua res empta nummis furtiuis. *l.qui vas.48. §.fin. D.de fur.* Ergo nec pretium succedit loco rei stabilis venditæ. Sed de hoc vide *lib.4. nu.500.* vide *l.fideicommissa.9. §.si rem. D.de leg.3.* vbi res empta ex pecunia fideicommisso subiecta, est fideicommissaria. 247

Non succedit loco rei ex qua est redacta.

LEMMA IV.

Incorporalium nomine quid veniat: Ex §.Incorporales.2.

QVidquid sensum, non intellectum fugit, incorporalibus adnumerato: vt omnia, quæ iuris sunt: putà, seruitus obli- 248

obligatio,hæreditas.*tex. hic.l.1,§.1.D.de rer.diu.*

Res incorporales alteri semper competunt, adhærent, inhærent,à quo stabilium, scmouentium, vel mobilium nomen vsurpant, licèt ex se nec mobiles, nec stabiles sint.*l.à Diuo Pio.15.§.in venditione.D.de re iud.l.quam Tuberonis.7.§. in peculio.D. de pecul. Tiraq.de retract. lign. Glos.5. 6.7. Gail.2.obser.10.*

249 *Res incorporalis in se, nec stabilis, nec mobilis.*

DE SERVITVTIBVS PRÆDIORVM.
TIT. III.

Diuisis rebus corporalibus,& incorporalibus,sermoni occurrunt singulæ seruitutis species, quæ incorporales sunt.

LEMMA I.
Quid,& quotuplex sit seruitus?

250 SEruitus definitur à *Bart. in l.1.nu.2. D.de seruit. Est Ius inhærens prædio,augens vtilitatem dominantis, & minuens libertatem seruientis.l.quotiens.15.D.de seruit.* Sed hæc est definitio seruitutis prædiorum: Nos definimus seruitutem in genere, sc. quæ conuenit prædijs,& non prędijs,hoc modo: *Seruitus est subiectio vnius respectu alterius dominantis*. Seruitus est triplex,*Personalis,Realis,& Mista*.

251 *Seruitus in genere est subiectio vnius, respectu alterius Dominantis.*

Seruitus *Personalis est subiectio vnius respectu alterius personæ*:vt patet in seruo, respectu Domini. *l.libertas. 4.§.1. D. de statu hom.* Quæ seruitus nunquam præscribitur. *l. vn.C.de præscript.long.temp.* licèt quis possit præscribere, quòd sit liber, spatio 20. annorum.*l.2.C.eit.tit.*

252 *Triplex personalis,*

Seruitus *Realis* est *subiectio vnius rei, respectu alterius*: Et hæc diuiditur in *Rusticam*, & *Vrbanam.l.1. D.de seruit.* de quibus mox. *Rustica*, Rusticis, *Vrbana* prædijs inhæret Vrbanis. Sinè quibus, tanquam accidens sinè subiecto,subsistere nequit.*§.3.hoc tit. l.1.§.1. D.comm. præd. l.nihil dolo.172.§.1. l.cum principalis.170.D.de reg.iur.* Et quãdo dicitur cõstitui seruitus in ædificio futuro:*l.si seruitus.22.§.futuro. D de ser.præd. vrb.* intelligitur etiam,seruitutem constitui in tempore futuro.

Realis.

253 *Mixta.*

Seruitus *Mista est*,quæ includit personam,& rem: vt *est Vsusfructus*, qui debetur personæ à re; vel à persona. Nam potest quis habere vsumfructum in seruis,& in rebus. *De seruitutibus personalibus lib. primo*: Hic agendũ est de realibus,& mistis;de quibus *Gom.2.var.c.15.Vesẽb.de seruitutibus n.1.*

254 *Mol.disp.11.nu.1. Oñacl.tom.3. de contract. tr.34.nu.14.in fin. l.1, D.de seruit. l.in re communi.25.D.de seru. vrb.præd. l.vti frui. D.si vsusfru. petatur. Panor.in c. Eccles.De causa poss.& propr.*

LEMMA II.
De *Seruitutibus Rusticis*.

Ex princ.tex.& §.inter Rusticorum.2.

PRædium *Rusticum est factum ad recipiendas res rusticas*,non ad habitationem hominum: ad differentiam Vrbani facti ad habitationem hominum; licèt sit in villa. *l.Vrbana.D.de verb.sig.* *Prædium Rusticum, quid?*

Seruitus Rustica duplex, vna *Nominata*, altera *Innominata*. *Nominata* est, cui lex nomen imposuit: *Innominata* est, quæ non habet nomen à lege. *Rustica. Nominata, & Innominata.*

De Nominatis seruitutibus.

Nominata est quadruplex. *Iter, Actus, Via, Aquæductus. text.* hic.& in *l.via.5. D.de seruitut.* *Nominata quadruplex*

255 *Iter.*

Iter est *Ius ambulandi, eundi Hominem,non etiam Iumentum agendi, per fundum alterius.l.qui sella.7.D.de seru.rust. præd.l.1. D. de itin.act.lege.* Et qui sella, aut lectica vehitur,ire,non agere dicitur. *d.l.qui sella.7.* 256 *l.inter actum.12. D. de seru.rust.* Latitudo itineris,pacto, vel prudenti arbitrio,taxãda est. *l.certo.13.§.latitudo. D. de ser.præd. rust.* Hæres eligit partem fundi ad iter,vel viam *l.si via.16.D.de seru.præd. rust.*&, eo non eligente, eligit legatarius ex bono,& æquo.*l.si cui.9.D.de ser.* vbi *Corasi.& Duar.* & istis discordantibus, ad Iudicis arbitriũ recurras. *l.certo.13. §.1.in fin. D. de seruit. prædior.rustic.*

Casus,in quibus licet iter per alterius fundum.

Per alienum fundum nemo iter agere potest. *l.diuus.16. D. de seru. præd. rust. l.per agrum.11. C.de serv. e.omnes, v.transire per agrum.dist.1.* Nisi l.intra triduum,pro colligendis meis fructibus lapsis intra fundũ vicini.*l.vn.D.de glande legenda.* II. pro exquirendo meo seruo fugitiuo.*l.diuus.3.D. de ser.fugit.* IIJ.Si venderit fructus,tenetur Venditor pro illis colligendis iter concedere emptori.*l.qui pendentem.23.D.de act. empt.* IV. Si via publica sit invia, diruta, cogitur vicinus vendere iter per suum fundum.*l.si locus.14. §.fin. D.quemadm.ser. amit.* 257 *Nemo per alienum fundum it, nisi ex necessitate.*

Quis teneatur iter reficere?

Respondetur,teneri illum, cui iter purè est concessum: pro cuius refectione artifices inducere potest in fundũ. *l.refectionis.12. §.fin.D.com.præd.* Nam concesso fine,media censentur concessa. *l.fin. D.de off.eius, cui.l.qui penum.3.§. fin.* ibi. *ea sola continentur sinè quibus penus haberi non rectè potest. D.de penu legato. c.suspicionis.39.De off.& pot.iud. deleg.l.seruitutes.20. §.1. D.de seru. præd.vrban.* 258

Actus

259 *Actus est Ius agendi iumentum, vel vehiculum per fundum alterius. d. l. qui sella, & d. l. inter actum. & l. 13. D. eod.* vnde, qui habet actū, habet etiam iter, non è contra. *l. 1. D. de seruit. rust. prad.* Potest tamen constitui actus, ne iter liceat, nisi pro vehiculo, vel iumento. *l. loci. 4. §. 1. D. si seru. vind.* Et potest, qui caret itinere, non carere seruitute actus. *l. si mater. 11. §. si quis iter. D. de except. rei indic.*

Actus.

Sic etiam actus est, si saltem iumentum duci possit. *l. si tam angusta. 13. D. de seruit.*

260 *Via est Ius eundi, agendi, ambulandi. d. l. 1.* & includit iter, & actum: potestq; ducere lapides, & tignum, tenere hastam rectè, si fructus non lædantur. *d. l. qui sella. Tusc. v. seruitus. concluf. 223. l. quantum.* aliàs *l. paries. 157. D. de ver. b. sign.* Via in porrectū, hoc est per lineam rectam, habet octo: in anfractum, sinuosumue, hoc est per lineam curuam, habet sexdecim pedes. *l. viæ latitudo. 8. D. hoc tit. l. nam satis. 6. §. fin. D. quemadm. serv. amitt.*

Via.

261 *Aquæductus est Ius ducendi aquam per fundum alterius. d. l. 1.* Qui habet hanc seruitutem, potest per omnes partes fundi ducere aquā. *l. si mihi. 21. l. 23. D. de seru. rust. prad.* Vna tamen via electa, altera tollitur, nec amplius mutare potest. *l. fin. D. de aqua quotid. & æst. & l. si via. 26. D. hoc tit.* Nec potest vsum aquæ alteri cedere. *l. cum essent. 33. §. 1. D. de ser. præd. rust.*

Aquæductus.

Aquæductus etiam potest esse seruitus vrbana, si vrbano prædio insit. *l. si ego. 11. §. 1. D. de Publ. in rem act.*

Hæres ab initio potest assignare partem 262 fundi, in qua vult constituere seruitutem. *l. si cui simpliciter. 9. D. de ser.* eo tamen non constituente, viam legatarius eligit. *d. l. si mihi. 21. D. de seru. rust. prad.*

Et, constituta seruitute, aliæ partes fundi liberæ manent. *l. certæ. & l. si mihi. D. eit. tit.*

De Innominatis seruitutibus.

Seruitutes *Innominatæ* sunt, quæ à Lege nomē non habent: Et sunt multæ. I. *Pecoris pascēdi* in prato alterius. *l. 1. D. de seru. rust.* Et Viator potest pascere equum in ripa possessionis, iuxtà viam. *c. 1. §. fin. De pace tenen. in vsib. feud.* 263 *Seruitutes innominatæ.*

Deprehendens in suo fundo bouem, equum, nequit illud detinere, sed potest expellere, & aduersus Dominum agere pro damno, vel lege Aquilia. *l. quāuis. 40. l. Quintus Marcellus. 39. §. 1. D. ad l. Aquil.* vel *de pastu pecoris. l. qui seruandarum. 14. §. fin. D. de præscr. verb.* vel *de pauperie. l. 1. D. si quadr. paup. fecisse.* Sed de hoc standum consuetudini.

Concedens seruitutem pascendi, sua etiam 264 pecora potest pascere. *l. præses. 6. C. de seruit.* vbi *Salyc. nu. 1. Tusch. lit. P. concl. 114. nu. 2.* concessiones enim rerum incorporalium cumulatiue, non priuatiue concessæ censentur. *c. dudum. 14. §. nos igitur. De præb. in 6.*

IJ. Est *Pecoris ad aquam appulsus*, & piscandi. *l. 1. & 3. D. de seruit. l. 1. §. Trebatius. D. de aqu. quot. & æstiu. l. pecoris. 4. 5. 6. D. de seru. præd. rust.* Et est Ius ducendi pecus ad aquas per fundum alterius, & pascere potest sine detrimento segetum, & aliarum arborum. *l. 3. D. eit. tit. l. 1. §. Trebatius ait. & §. Marcellus autem. D. de aqua quotid. & æstiua.* vbi non potest quis plura capita ad aquam appellere, quàm sit consuetum, aut conuentum. *l. 1. §. si dua res. 12. D. quor. leg.* 265 *Pecoris pascendi.*

IIJ. *Est Ius hauriendi aquam è puteo*, vel fonte viciniori. *l. 1. §. 1. D. de fon. l. ergo. 5. D. de seru. rust. prad.* Et habens haustum aquæ, habet ius itineris, vel eundi ad dictum locum, prout necessum est ad vsum seruitutis. *l. 3. §. qui habet haustum. D. de seru. præd. rust.* 266 *Aquam hauriendi.*

IV. Est *Ius Calcis coquendæ, arenæ fodiendæ, cretæ, lapidisq; eximendi. l. 5. & l. 13. D. comm. præd. l. 1. §. 1. l. 5. l. 6. D. de seruit. rustic. præd. l. veluti. D. eit. tit.* Debet tamen illis seruitutibus vti tantum pro necessitate, sine damno prædij seruientis, &c. *Vuesemb. hic, in, & ex l. 4. 5. 6. 29. D. eod.* 267 *Calcis coquendæ.*

V. Est *Ius tugurium* fabricandi in alieno prędio. *l. veluti. 6. D. eit. tit.*

Regula generalis: Quæ agri colendi causa fiunt, seruitutes rusticæ dicuntur, vt aquæductus, horrea, Torcularia. Et aquæductus seruitus potest pluribus per eundem locū concedi. *l. 2. §. aquæductus. D. de seruit. rust. prædior.* 268

LEMMA. III.

De seruitutibus Vrbanis.

Ex §. prædiorum vrbanorum. 1.

Prædium Vrbanum est constructum ad habitationem hominum, etiam si sit in villa. *tex. hìc, & in l. vrbana prædia. D. de verb. sign. l. sed prædium. D. de præd. minor.* *Prædium Vrbanum quid?*

Seruitus *vrbanorum prædiorum*, alia *Positiua*, alia *Negatiua*. *Positiua* est Ius aliquid faciēdi: putà, altius fabricandi, stillicidium immittendi. *Negatiua* est Ius, ne aliquid fiat: putà, nè fenestræ aperiantur, nè ædificiū altius tollatur. *l. si domus. 20. & l. luminum. 3. D. de ser. vrb. præd.* & nè ædificio vel arboribus, officiatur lumini. *l. 6. l. interseruitutes. 15. D. eit. tit.* 269 *Quotuplex seruitus vrbana l. positiua. II. negatiua.*

Quot sint seruitutes Vrbanæ?

Nouem numerantur seruitutes Vrbanæ, de quibus breuiter. I. est Seruitus *altius tollendi*, & officiendi luminibus vicini. *l. 1. D. de seruit.* 270

Altius tollendi.

seruit.vrb.l.ædibus.C.de seruit. Nam in suo fundo vsque ad cœlum ædificare potest. *l.altius 8. C.de seruit.& aqua.* Dummodo tres conditiones consideremus. I. ne officiat alienis luminibus; si vicinus sit in possessione luminis.

* Satis tamen est, non tolli lumen sufficiès, & necessarium. *l.si arborem.16.* ibi. *dicendũ erit, quia vmbram facit in loco, cui sol fuit necessarius, contra seruitutem impositam fieri. l.luminum.3. D.de seruit. Vrb. Prad. Capolla de seruit. Vrb. Prad. tit.de seruit. luminum.nu. 11. in princ.* Imò quando seruitus non est constituta, potest quis vti possessa libertate, & obscurare Vicini domum. *l.cum eo.8. l.binas.9.l.qui luminibus* 10.ibi. *si seruitus debeatur. l.14. D. de seruit. Vrb. Prad.* Nec facit alteri iniuriam vtens iure suo. *l.7.l.8. D.cit.tit. Zacchias.lib.5. Medico-legal.tit.4.q.6.nu.5.*

Vtens iure suo obscurare potest Dominum vicini.

Nec dicitur præiudicare alteri, ius non habenti. *l.Statuas.41. D.de acq.rerum dom.* in dubio enim præsumitur, alterum non habere ius impediendi ædificium, & libertatem alterius: Cum res præsumatur libera, nisi seruitus probetur. *l.sicut. 8. §.sed si quæratur. D.si seruitus vindicet. Alex.vol.2. cons.174.nu.1.& lib.1. cons.129.nu.1. Dec. cons.252.n.4. Afflict.dec.277. Gram.dec.67.*

Q. An interiecto spatio legitimo inter vnum, & alterum ædificium, possit quis obscurare alterius lumina.

Maximè intermedia via publica

Affirma *Alex. vol.2.cons.174. nu.3. ex l.qui luminibus.* ibi. *qui luminibus Vicinorum officere, aliudue quid facere contra commodum eorum volet: sciat se formam, ac statum antiquorũ ædificiorum custodire debere. & l.Imperatores.13.* ibi. *intermisso legitimo spatio.* vbi *Glos.v.à vicina. D.de seru.Vrb. Prad.**

IJ. Ne tollat liberiorem, & amœniorem prospectum. IIJ. ne vltrà perpendicularem lineam ædificium projiciatur: putà, foras promineat: & hoc, ne stillicidia in alienum fundum immittantur, & intueatur quis alienum fundum. *l.1.2. 3. & 10. D.de seru.vrb.prad.l.2.tit.31.parti.3. Vvesemb.hoc tit.n.3. Ioannes.8. D.hoc tit.* vbi *Bart.* ait, quòd, si seruitus constituta non fuerat per pactum, tunc potest quis obscurare domum vicini. *l.cuius.23. D. hoc tit. Vvesemb.sup.nũ.3.*

271.

Requisita, vt quis in suo fundo ædificet vsque ad fidera.

* IV. Nè ædificet ad æmulationem Vicini. Iura enim reprobant voluntatem, non fouent: semper enim opus ob alterius inuidiam, deiectionem, æmulationem, Iure reprobatur. *l.opus.3. D.de oper.pub.* ibi. *Opus nouum priuato, etiam sine Principis auctoritate, facere licet: præter quàm si ad æmulationem alterius Ciuitatis pertineat, vel materiã seditionis præbeat, vel circum Theatrum, vel amphitheatrum sit. l.Proculus. 16. D.de damno infecto. Thesau. dec.16. nu. 10. Gail. lib.2.pract.obs.69.n.4.17. Viu.dec.306. n.6. Mascard. de prob. concl.620.n.15. Boer.dec. 320.nu.7.*

In dubio autem, vt non præsumitur delictũ, *c.1. de scrutinio*; ità præsumitur ædificiũ, vel aliud fieri non ad æmulationem alterius, sed ad proprium commodum. *Mascard.de prob. concl.620. nu.15. Viuius.dec. 306. Thesaur.dec.245. Calà. de iure articul. art.2.n.1450. Cancer.lib.3.Var. tit.de seruit. c.4.n.250.* Semper enim præsumptio, interpretatio est ad excludendum delictum: cum vnusquisque sit in possessione innocentiæ, à qua in dubio non debet excludi. Hinc allegans, ædificari ad sui æmulationẽ, debet æmulationem probare: nam contra ipsum est non præsumi: vt allegans alterius delictum, debet probare: cum præsumptio sit pro possessione Innocentiæ. *Glos. in l. fluminibus. §.vlt. D. de dam. infecto.* Probatur autem æmulatio Coniecturis. *Menoch.de arb.cons.156.* *

IJ. Seruitus vrbana est *luminum*, qua cauetur ne cœli aspectus impediatur. *l.luminũ. 3.& l.lumen.15. D.de seru.vrb.prad.*

Seruitus luminum.

IIJ. Seruitus vrbana est *prospectus*, *l.15. D. cit.tit.* vbi habet differentiam ab alijs seruituribus, illis verbis: *Inter seruitutes, ne luminibus officiatur, & ne prospectui offendatur, hoc interest, quòd in prospectu, plus quis habet ad gratiorem prospectum, & liberum: in luminibus autem, ne lumina cuiusquam obscuriora fiant.*

272

Prospectus

LEMMA IV.

An vicinus possit cogi ad claudendas fenestras, ex quibus videri possint Moniales?

273

Cuius sint fenestra, ex quibus videntur Moniales, nisi Monasterium de nouo ædificetur.

Affirma in nostro Regno. *ex pragm.1.tit. de Monialib.* vbi *Rouit. Rec.1. qu.coll. 429.* vbi limitat in Monasterio de nouo ædificato; nam tunc debet Monasterium se accomodare, ità vt non noceat antiquioribus ædificijs priuatorum: & ait ità decisum *Thor.in Supplem. compendy dec.v. fenestras.* Et facit *cap.periculosum.11. De statu regularium, in 6. Beron.cons.155.n.6. Conar.3.variar.cap.14.nn.8. Muta.dec.8.nu.6. Laym.lib.3.sect.5.tract.4.c.17. §.4. nu.34. in fin.v.alter casus.*

274

Moniales decet claudere fenestras, ne perspiciantur.

Scio, *Amend.in add.ad Fran.* docere, Moniales cogendas esse ad claudendas fenestras, ex quibus prospici possint: ex *const.Pontif.* relata à *Quaran.in summ.Bullar.v. Monasteria Monialium.* Quæ est tantum declaratio Sac. Congreg. ordinans, ne fenestræ sint in pariete, è quibus Moniales aspici possint; nisi sint necessariæ ad lumen recipiendum. Imó Ordinarij debent mandare, vt Moniales apponant tubas, per transennas ligneas, aut ferreas, quibus impediatur aspectus: & hoc, ne vicini gra-

275

uen-

uentur, ità decisum refert *Thor.l.c.* Si via sit intermedia, adhuc vicinus cogi potest ad claudendas fenestras, per quas Moniales videntur. *Franch. dec.225. Capibl. & Tapp.in pragm.3.de Monial.n.1.* Et hoc fauore Religionis. Vide *l.si cui loci.9.§.1.l. 10.C.de ædif.priuatis.*

276 Tu autem dicas, quòd, si fenestræ vicinæ sint antiquæ, tunc Moniales possunt emere illam seruitutem iusto pretio. *Padill.in l.altius nu.19.C.de seruit.& aqua.Farin.l.c. nu.4.Giurb.dec.6.n.9.Donat.tom.3.tract.2. qu.8.nu.11.*

Vel emant seruitutem.

LEMMA V.

A quo Iudice sit compellendus quis ad claudendas fenestras?

REspondetur à Iudice Rei, cuius forum Actor sequitur. *l.vlt. D. vbi rem. Aut. vt Clerici apud proprios Episcopos. coll.6. c. si Clericus laicum. De foro compet. c. experientiæ tuæ.11.qu.1.* Facit *pragm. 2. de Monial.* vbi Rex mandat subditis, fenestras

277 claudi infra mensem, & amplius non fieri. Spectat ergo ad Laicum Iudicem, si Reus sit Laicus. *Franc. dec.223. Capibl. prag.1.nu.186. De Baron.* & ità decisum inter Baronem Galeotam, & Moniales Sancti Andreæ, habet *Tapp. prag.3. nu.1. De Monialib. Thor.in compend. dec.tom.1. v. vicinus. Rouit. dec.92. Capyc.Latro. dec. 157.lib.2.*

278 Oppositum tenet *Sperell.p.1. dec.58. n.1. ex c.cum sit generale.8.De for.compet.* vbi Regula illa, *Actor sequitur forum Rei*, non habet locum, si iustitia exhibēda sit personis Ecclesiasticis. Sed prima opinio vsu recepta est in Regno.

Alia Seruitutes Vrbanæ.

279 IV. Seruitus, est *Tigni immittendi* in parietem. *l.1.& l.12.l.hoc.26. D.de seruit.vrb.* & tigna à tegendo dicta sunt, quia eis domus tegitur. *d.l.12.& l.1.D.de tig.immitt.* & nomine Tigni veniunt omnia, maximè trabes. *l.tigni.62. D.de verb.sign. Vvesemb.l.c. nu.5.* Et tignum immissum in parietem liberum, cedit parieti, & est Domini soli, cuius est paries. Et ab illo propria auctoritate tolli potest. *l.quemadmodum.29.§.1. D.ad l.Aquil.l.adeo.7.§.ex diuerso. D.de acq.rer.dom. Capol.de ser.vrb.prad.c.3.nu.3. Cuiac.lib.3.obseru.cap.12.*

Seruitus Tigni.

280 V. Seruitus est *Muri communis*, de qua vide *Capol.de seruit. vrban.tit.de mur.com. Socc. cons.44.lib.4. Tusc.cons.281.nu.1.* Et Murus communis, pro diuiso est; quando quilibet habet medietatem: pro indiuiso est, si quilibet habet totum: vt, si trabes possit immittere perforando totum murum: & in muro communi potest quis fabricare. *Ias. lib.1.cons.96.*

Muri communis.

VI. Seruitus, est *proiectus*, siue *protectus*, vt quando quis habet partes domus prominentes foras super alienam aream: vt, vulgò sunt *Valcones*, & *Prædia Pensilia*, Mœniana. *l.1.& l.Mœniana.11. C.de ædif.priu. Vvesemb.sup.nu.8.* *Protectus.*

* Dicta autem ex *Festo* sunt Prædia Mœniana à Mœnio, qui primus vltra terminū, columnæ extendit Tigna: amplians, veluti supra, & vltra sua mœnia, & columnas, commodum, ad iucundiorem habitationem. Dicta etiam Pontificia, quia Mœnius fuit, qui vendidit suam Domum Catoni, & Flacco Censoribus; vt ibi ædificaretur Basilica: reseruato sibi Iure vnius columnæ; super quam tectum poneret ex prouolantibus tabulis; ex quo ipse, eiusque Posteri valerent intueri Gladiatorum munus, ibi exerceri solitum. * *Cur dicta Mœniana Prædia.*

VII. Seruitus est *oneris ferendi*, scil. suis columnis, & basibus, alienum prædium sustinere. *l.eum debere. 32. D. de seru. vrb. prad.l.1. & 2.D. de seruit. l.2.tit.31. p.3.l. cum debere, & l.eum debet columnam. D.de seruit. Capol.de seruit.p.1.c 37.l.seruitutes.§. si sublatum. D.de seruit.vrban.* vbi *Fulg.§. etiam.* Et qui tenetur præstare talem seruitutem, debet reficere columnas, aliaque necessaria ad onus ferendum. *l.& si forte. 6.§.etiam.l.sicuti.8.§.distant. D. si seru.vind.* vndè in hac seruitute tenetur ad factum refectionis, licet in alijs tantùm ad patientiam. *l.quotiens.15.§.fin.D.de seruit.* 281 *Oneris ferendi.*

VIII. Est seruitus *Cloacæ*, sc. Ius immittendi in alienum prædium stercora. *l. Ius Cloacæ.8. D.de seruit. Azo.C.de seruit.n.2.* 282 *Cloacæ.*

IX. Est *Stillicidij.l.1.D.de seru.vrb.prad.* scil. Ius ad pellendas aquas à suo prædio, & illas immittendas in prædium alienum. *l.si domus.20. D.eod. Vvesemb. sup. nu.6. Mol. disp.6.§.item prædium.* Vel, est ius auertendi stillicidium in fundum suum cadens. Vide *l.seruitutes. 19. §.stillicidium. D. de ser.vrb.prad.* 283 *Stillicidij.*

Ius verò, vt ex prædio inferiori recipiantur, & ibi purgentur, seruitus est. *l.foramen.27. D.hoc tit.*

Regulæ pro seruitutibus.

I. *In re propria non datur seruitus.l.in re communi.25. D.de seru.vrb.prad.l.vti frui.5. D. de vsuf.pet. Tusc.v.seruitus.concl.280.n.16. Alex.lib.1.cons.vlt. nu.2.* Hinc extinguitur seruitus quotiescumq; res fit mea. *Tusc.l. c.n.3. Capol.num.3.de seruit.vrb.prad. c.24.* 284 *In re propria non datur seruitus.*

II. *Regula: Pro determinato tempore seruitus constitui potest:* putà, vt, sit iter in die, non de noctu. *l.14. D.comm.prad.* III. *In prædio alieno nemo potest seruitutem imponere:* Nā nemo potest dare, quod non habet. *l.si cū duas.§.rectè. D.hoc tit.* IV. regula: Seruitutes *Potest Seruitus constitui ad tempus.* *Non in re aliena.*

latenus

Seruitus debet esse necessaria.

catenus tenent, quatenus deseruiunt ad percipiendos fructus. *l. ex meo. D. de seruit. rustic. l. 1. §. illud. D. de aqua quotid. & æst.*

285 *Seruitus probanda.*

Explicanda tamen est seruitus, quæ imponitur *l. in tradendis. 7. D. comm. præd.* V. regula. *Seruitus seruitutis dari nequit. l. 1. D. de vsufr. lega. Roman. cons. 155. nu. 2.* VI. regula, *Seruitus non præsumitur; nisi probetur. Tusc. l. c. conclu. 50. n. 8. & concl. 108. Crau. cons. 191. nu. 2.* Quia libertas inest à natura, & seruitus est odiosa, ad quam probandam requiritur plena probatio. *Tusc. sup. concl. 237. nu. 10. & 14. Oñat tom. 3. de contract. tract. 34 disp. 175. n. 78.*

LEMMA VI.

Quot modis seruitus constituatur? Ex §. si quis velit. 4.

286 *Cõstituitur à lege.*

COnstituitur Seruitus vel *à lege*, vel *ab homine*. *A lege I.* constituitur in *area*: nam prohibetur ædificium iuxtà Aream vicini; nè sc. ventus impediatur: Et hoc ob publicam vtilitatem. *l. fin. §. cum autem. C. de seruit. & aquæ.*

IJ. *Præscriptione* ad instar stabilium, quibus inhæret. *l. fin. in fin. C. de præscr. long. temp.* & est inter præsentes decennium, inter absentes per viginti annos. *d. l. fin.* posita quasi-possessione seruitutis. *l. sicut vsumfructum. 13. D. de seru. & aqua. Parl. d. 2. quot. c. 1. §. 8. Facch. 8. contr. c. 22.* licet *Cãcerius 3. var. c. 4. n. 45. Costa. tr. de ratione rat. æ. qu. 132. nu. 3.* velint *Seruitutes discontinuas*, sc. quarum vsus, facto hominis, vel pecoris, interrumpitur, nec continuam habent causam, vt, *Iter, actus, l. seruitute. 14. D. de seruit.* præscribi pro tempore immemorabili. *Continuas* verò per decennium inter

287 *Præscribitur seruitus continua. Disceptatur.*

288 præsentes, & 20. inter absentes. Et *continua* seruitus est, quæ perennem habet causam, & perseverat: Vt, Seruitus *tigni, altiùs non tollendi. l. foramen. 27. D. de seru. præd. vrb. Gomez 2. var. c. 15. nu. 27. Guid. Papa dec. 573. Gaill. 2. obser. 66. n. 7.* Sed mihi præscribi longo tempore arridet: vt res stabiles corporales, quarum sequuntur naturam. *l. fin. C. de præsc. long. temp. l. 2. C. de seruit. & aqua. l. si quis diuturno. 10. D. si seru. vind. Donell. 11. comment. c. 11. Connan. 4. comm. c. 12. nu. 11.* Et continuò seruitutis

289 discontinuæ quasi-possessio, animo retineri potest. Et considerantur, vt corporales ratione fundi. *d. l. fin.* aliàs requirerentur 30. anni, si vt incorporalia iura considerarentur. Nã Incorporalia iura 30. annorum spatio præscribuntur. *l. sicut. 3. l. 4. C. de præscript. long. temp. §. si quis per triginta. Si de feudo defuncti contentio sit inter Dominum, & Aquatos.*

290 *Cõstituitur ab homine.*

Ab *homine* verò seruitus constitui valet. I. *ab illo, qui Iurisdictione vtitur*: vt, est Iudex.

II. Ex priuato. *A Iudice* fit, quando per eius accessum prohibetur ædificium altius tolli, ne fenestra aperiatur ex iusta causa. *l. vsusfructus. 6. §. constituitur. D. de vsufruct.* Cuius occasione, an possit cogere ad vendendum pro ampliatione *Ecclesiæ*, Vide *lib. 3. nu. 1626.* 291

IIJ. Constituitur seruitus, vel *ab homine inter viuos*, vel *in vltima voluntate. Inter viuos*, vt stipulatione, pactione, venditione, partium consensu. *l. in re communi. 25. D. de seruit. vrb.* à contrario sensu. *l. 2. D. de seruit.* *Cõstituitur inter viuos.*

In *vltima voluntate*, etiam potest seruitus constitui: putà, si testator relinquat seruitutem, legato, vel donatione causa mortis, grauando suum hæredem, nè fenestram aperiat, nè altius ædificium tollat. 292 *Et vltima voluntate.*

LEMMA VII.

An in re communi valeat pro parte ab vno ex Dominis constitui, vel acquiri seruitus?

Nega. *l. vnus ex Dominis. 1. l. vt pomum 8. §. 1. D. de seruit. l. proprium. 5. D. com. præd. l. in re communi. 25. D. de ser. præd. vrb. l. vnus ex socis. 34. D. de ser. præd. rustic.* Nam seruitus est indiuidua, & toti inhæret prædio. *l. si vti. §. l. via. 17. D. de seruit.* Et sic alter grauaretur in iure suo: quod fieri non debet. *l. 44. D. de hæred. inst.* 293

Subsisteret autem seruitus ab vno imposita, aliis Dominis scientibus, nec reluctantibus. *l. Sabinus. 28. D. com. diuid. l. sæpe. 61. D. de re iud.* nam tacens, consentire non præsumitur in suum damnum, quando nequit, aut non tenetur dissentire. *l. qui tacet. 142. D. de reg. iur.*

LEMMA VIII.

Quot modis finiatur Seruitus?

MVltis modis seruitus finitur, ità vt regula sit generalis, *Illis modis finitur, quibus constituitur. l. 2. D. quemadm. seruit. constit. Anchar. cons. 242. Dec. cons. 51. nu. 2. Tusc. v. seruitus concl. 228. nu. 3. l. ergo. l. velint. 15. l. via. §. si fundus. D. de seruit. l. pater. D. de vsufr.* 294 *Finitur seruitus.*

Perit I. *destructione* rei seruientis, vel dominantis. *l. si locus. 14. D. si seruit. vindic. Vvesemb. tit. quemadmodum seruitus amittatur. n. 4. Azo. de ser. n. 36.* *Destructione rei.*

II. *Si adueniat dies*, vel *conditio*: putà, si seruitus sit data ad diem: putà, Paschatis, vel sub conditione, si nauis venerit, vel sit data vsque ad diem Paschatis, tũc lapsu diei, non purificata conditione, extinguitur seruitus. 295 *Aduentu diei.*

IIJ. *Patientia*: vt, si quis permittat sponte tolli aspectum, vel lumen. *l. si stillicidii. 8.* vbi *Bart. Bald. & Glos. D. quemadm. seruit. amitt.* *Patientia.*

Ratione pœn. IV. Qui vtitur seruitute alio tempore, quàm liceat, seruitutem amittit in pœnam. *l.is. l.11.l.si communem.19.§.si is, qui nocturnam. D.quemadm.seruit.amitt.*

Præscriptione. V. Extinguitur per *non vsum* decem, vel viginti annorũ. *d.l.sicut vsumfructũ.15.C. de seruit. & aqua. l.si cõmunẽ.10. l.15.16. 17.18. D.quemadm.seruit.amitt. l.18. D.de seruit.rust.*

Intelligas de seruitutibus *affirmatiuis*: putà *Actus, Aquæ ductus*: quibus si quis non vtatur, statis temporibus, eo ipso dicuntur quasi-possideri à Domino prædij seruientis in ordine ad vsucapionem.

297

298 VI. *Negatiuæ* verò seruitutes, vt, *Seruitus altius non tollendi*, amittuntur contrario vsu; vt, si quis altius tollat parietes. *l.20. D.quemadm.seru.amit.l.stillicidys. §.vlt.D. si seruit.vind.*

Et sine titulo. Ad præscribendas seruitutes titulus non requiritur, sed satis est scientia, & patientia Domini, potentis libere, & nolentis resistere: Censetur enim tunc in tanto tempore cedere Juri suo. *l.licet mala-fidei possessor sit, retinebitur seruitus. l.si quis diuturno.10.* vbi *Bar.Castrens.D.si seruit.vind. l.foramen.D.de seruit.vrban.l.1. & 2.D. de seru.& aqua. Innoc.in c. conquerente. col.3. D.de offic.ordin.Gom.2.var.c.15. n.17.* vbi reddit rationem, quia hîc agitur de leui præiudicio. *Oñat tom 3. de contract.34. disp.135.sect.6.nu.118. Canall.com. qu.47. Ant.Fab.19.coniect.c.10.*

299 Tempus in *seruitutibus continuis* inter præsentes 10. inter absentes sunt 20. anni. *d.l.sicut vsumfructum. C.de ser. & aqua. l. corruptionem. 16. C. de vsufr. Tusc. concl. 221.n.1.2.& 3.Gom.2. var.c.15. nu.26.* ad instar rerum immobilium: licèt antea per biennium præscriberentur. *d.l.sicut vsumfructum.16.*

Tempus ad præscribendum. In discontinuis verò, si pactum sit, vt alternis mensibus, annis, ire liceat, amittitur duplicato dicto longo tempore. *l.si sic cõstituta.7. D.quemadm.seruit.amitt.l.fin.C. de ser.& aqu. Donell.11.comment.iur.ciu. c.fin.*

300 In *discontinuis* verò duplicatur tempus decennij. *l.si quis diuturno. 10. D. si seruit. vind.* Sed de hoc sup.

Continua Seruitus est, quæ habet actum continuum, saltem in præparatione animi: vt Seruitus *Tigni, Oneris ferendi. Sylvestr. v.præscriptio.1.q.7.*

Discõtinua *Discontinua* est, cuius vsus ex se interruptus: vt, *Iter, Actus, Couarr.1.resol.c. 17. nu.11.*

301 Sed de his sup. *num.187.188.*

Extinguitur confusione rei. VI. Extinguitur *Confusione*: vt, si ad eundem Dominum perueniat prædium seruiens, & dominans: &, tunc Seruitus extincta non reuiuiscit. *l.si quis ædes. 29. D.si seru. vind.* Nam, rei propriæ non datur seruitus. *l.in re cõmuni.25. D.de ser.vrb.l.1. D.quem. adm.seru.ammitt.l.si vnus. D.de seru.rust.* 302

Extinctio in re datoris. VII. Si Feudatarius constituat seruitutem, reuersa re ad directum Dominum. *lib. 2. tit. 8. §.quod ergo. De inuest.de re alien.* Extincto namque iure Datoris, extinguitur Ius Acceptoris. *l.1.C.si pignus pignori datũ sit.* Dominus enim vtilis nequit præiudicare Domino directo. *l. in re communi.25. D.de seruit.vrb.præd.* Vide *Molin.disp.11.*

DE VSVFRVCTV.

TIT. IV.

LEMMA I.

Quid sit? Ex §. 1.

303 POstquam dictum est de *Seruitute reali*, conueniens erat instituere tractationẽ de *seruitute personali*, qualis est *vsufructus*; quæ, & si mixta, debetur enim à re personæ. *l.1. D. de vsufr.* denominatur tamen personalis, sumpta denominatione à persona, quia nobilior; sine qua esse nequit. *l.vel si.15. D.fam. erc.l.2. D. de vsufr. l. vsusfructus.26. D.de stipul.serv.*

Definitio vsusfructus. Definitur: *est ius vtendi, fruendi rebus alienis, salua rerum substantia. tex.hic, & in l.1. & 2. D.de vsufructu.*

304 Ly *Ius*, est genus ad cæteras seruitutes. Ly *Vtendi*, ponitur ad differentiam pignoris, in quo non datur vsus. Dicitur *fruendi*, ad differentiam seruitutis *vsus. Nam* fructuarius: non vsuarius, fructus pro libito cõsumit, vendit. *l.vsumfructum.7. l.item si.10. §. aucupiorum D.de vsufr. Maior in 4.dist.15.*

vsusfructus est in re aliena. Additur, *rebus alienis*, quia in re propria non datur vsusfructus; sicuti rei propriæ nulla est realis seruitus. *Lin re communi.25. D.de seruit.vrb.præd.*

305 Subditur, *salua rerum substantia.* Quo indicatur I. Vsumfructuarium debere cauere proprietatem saluam esse, vt diligens paterfamilias. *l.item si fundi. 10. l.13. §. vsufructuarius. D.de vsuf.*

Vsufructuarius cauet rẽ saluã Indicatur, durare vsumfructum, durante substantia rerum: *arg. l. verum. D. pro socio:* Quòd, si vsusfructus consistat in re consumptibili: puta, in frumento, & oleo; tunc Vsufructuarius illis consumptis, tenetur reddere extimationem. *l.1. & 2. D. de vsufr.ear.rer. quæ vsu consum. §.restituitur.infra hoc tit.* Vide *tex.in c.altius.* vbi *Glos. v.pecuniam.* De *pignoribus.* 306

LEMMA II.

Quotuplex sit vsusfructus?

VSusfructus diuiditur communiter in *Formalem*, & *Causalem*. Formalis est seperatus à proprietate: & in re aliena: *Causalis* est vsusfructus coniunctus, cum proprietate; & sic est in rebus proprijs. *l.si dum.12. §.si fundum. D. de except.rei. iud. l.si* 307

Vsusfructus duplex causalis, formalis.

itd

ità ſtipulatus. 126. §. 1. *D. de verb. obl. Bart. in l. ſi uſufructu.* 58. n. 1. *D. ſol. matr. Alex. lib.* 6. *conſ.* 115. *Caſtill. lib.* 1 *de vſufr. c.* 1.

Nobis hæc Diuiſio impropria videtur. Nam per ipſam ſingulæ ſpecies non participãt definitionem vſusfructus: quæ eſt, *Ius alienis rebus vtendi, fruendi. l.* 1. *D. de vſufr.* Definitio autem debet competere ſpeciebus: Sicuti definitio Animalis competit homini, & equo. Sed definitio Vſusfructus non competit cauſali: Ergò vſusfructus cauſalis non eſt proprie ſpecies vſusfructus: ſed eſt Dominus rei habens dominium plenum. *l. in fundum. D. de inr. dot.* II. Quia vſusfructus eſt ſeruitus. *l.* 1. *D. de ſeru.* nemo autem habet ſeruitutem in re propria. *l. vti frui.* 5. *D. ſi vſusfr. pet. l. in re communi.* 25. D. *de ſeruit. præd. vrb. l. fundus.* 32. *D. de ſeru. præd. ruſt.* Ad iura autem, quibus probatur dari vſumfructũ in re propria: *d. l. ſi cum.* 21. *l. ſi. à reo.* 2. D. *de fideiuſſ.* Reſpondetur intelligi de Commoditate, non de vero Vſufructu, quæ eſt ſpecies ſeruitutis. *Coraſ.* 5. *miſc. c.* 3. *nu.* 3. *Conman.* 4. *comment. c.* 3. *n.* 6. *Ant. Fab.* 15. *coniect. c.* 8. *Donell.* 10. *comment. c.* 2. Licet poſſit dici improprius talis vſusfructus. §. 2. *hoc tit.*

Cauſalis nõ habet eſſentiam vſufructus.

308

Dices: Nemo dat, quod non habet. *l. nemo plus iuris.* D. *de reg. iur.* Sed Dominus plenus dat vſumfructum alteri. *l.* 6. D. *de vſufr.* Ergo habet vſumfructum:

309

Reſpondetur I. Argumentum probare in re propria, quem habere vſumfructum formalem. Nam quod dat, habet: Sed dat vſumfructum formalem. Ergo in ſe formalem habet. II. Diſtinguo ma: Nemo dat translatiuè, quod non habet; concedo ma: Nemo dat conſtitutiue, quod non habet: Nego ma: Sed diſt. min: Dominus plenus dat vſumfructum, translatiue: Nego mi: conſtitutiue concedo mi. Quis enim non poteſt transferre in alium, quod non habet. *Nam translatio* ſupponit exiſtentiam rei, quæ ex vno in alium tranſeat: *Nihil* enim transferri nequit. Ergo, ſi *transfertur*, exiſtit: & ſic, quia Dominus plenus non habet vſumfructũ, nequit illum transferre in alium. *At Conſtitutiuè*, quis poteſt dare, quod non habet, hoc eſt, poteſt conſtituere vſumfructum, & cæteras ſeruitutes in re ſua ad fauorem aliorum. Nec eſt mirum. Nam lex dat, ac conſtituit Dominum præſcribentem; licèt ipſa lex careat rei dominio. Lex conſtituit Fiſcum Dominum rei confiſcatę: Inuentorem Dominum rei inuentæ derelictæ, non transferendo dominium, ſed conſtituendo Dominum.

310

Vſusfructus conſtituitur, non transfertur

311

312

LEMMA III.

An vſusfructus ſit dominium vtile?

313

AFfirma. Si pro Dominio vtili ſumatur ius percipiendi fructus, & quo ad effectum. Nam tale dominium vtile debet eſſe apud aliquem: Sed non apud Dominum directum, ergo apud Vſumfructuarium: Minor patet, quia Dominus directus ſi haberet dominium vtile, eſſet Dominus plenus, & haberet vtilitatem. II. Facit *l. poſſeſſores. C. de fund. patrimon. lib.* 11. & *l.* 4. *D. de vſufr.* ibi. *Vſusfructus in multis caſibus pars dominij eſt. Mol. diſp.* 3. *nu.* 15. Eſt ergo Dominus vtilis in effectu. *l. in venditionem.* 8. *D. de reb. auct. Iud. poſſ. l. qui vſumfructum.* 58. *D. de verb. obl.* Re tamen vera, vſufructuarius nõ eſt dominus vtilis: Nec vſusfructus eſt pars dominij. *l. rectè dicimus.* 25. *D. de verb. ſignif.* ibi. *Vſusfructus non dominij pars, ſed ſeruitutis ſit.* Nam plus eſt in dominio vtili, quàm in vſufructu. Cum theſaurus, ſtatuæ, columnę, debeãtur Domino vtili, non fructuario. Et dominium vtile, non vſusfructus, ad hæredes tranſmittitur: vt patet in feudo, & in emphyteuſi. *l.* 2. *C. de iur. emphyteut.*

Vſusfructus eſt dominium vtile.

Vſusfructus eſt pars dominij.

In quo differat Vſusfructuarius à Domino vtili.

LEMMA IV.

An vſusfructus, & commoditas differant: & an vſusfructus poſſit alienari?

314

PRonũciamus differre. Ità *Garz. de expenſis n.* 77. *Barboſ. in l. vſufructu.* 58. *n.* 3. *D. ſol. matr. Iaſ. in l. cum filio.* 157. *D. de leg.* 1. *Tiraq. de retract. lign.* §. 1. *gloſ.* 7. *à n.* 96. *Mol. tom.* 1. *de iuſt. diſp.* 7.

Differt vſusfructus, & commoditas.

Antequam hoc probemus, debemus explicare, *quid ſit Commoditas*, quid *Vſusfructus.* 315

Commoditas eſt ipſa *perceptio fructuũ*: Vſusfructus *eſt Ius percipiendi fructus.* Sicuti Beneficiatus habet ius percipiendi Decimas nomine proprio, nec tale ius poteſt transferre in Laicum, vtpotè ſpirituale. *c. quamuis. c. prohibemus. De decimis*: Et tamen poteſt vendere, vel locare Decimas laico, transferendo in laicum commoditatem. *c. veſtra. De locato.* Ergo aliud eſt habere commoditatem, aliud ius, & vſumfructũ. 316

Quid ſit cõmoditas.

Probamus nunc, *Commoditatem diſtingui ab Vſufructu.* Quia aliqua iura volunt vſumfructum non poſſe alienari; aliqua volunt poſſe: Sed hoc nequit intelligi de eodem vſufructu: Ergo debemus diſtinguere Vſumfructum à commoditate; & dicere vſumfructum non poſſe alienari: Commoditatẽ poſſe alienari: Secus iura eſſent diſcordantia. Dari verò iura decernentia Vſumfructum non poſſe alienari: Eſt certũ. I. §. *fin. hoc tit.* II. *l. nõ vtitur.* 38. *l.* 40. *D. de vſufr. l. ſi Vſusfructus.* 67. D. *de inr. dot.* ibi. *Si extraneo cõcedatur. s. ſi ei detur, qui proprietatẽ non habet, nihil ad eum tranſire.* III. patet; quia Vſusfructus eſt Seruitus perſonalis: *l.* 1. *D. de vſu, & vſufr. l.* 3. *in fin.* D. *quib. modis vſusfruct. amitt.* & conſequenter in alium tranſire non poteſt. *l. vſus aquæ.* 20. *D. de vſu, & hab.* Quòd, ſi 317

Non alienatur vſusfructus.

318

quis relinquat vsumfructum Titio,& eius hæredi,duos,non vnum constituit Vsumfructum, vnum in Titio, alterum in eius hęrede. *l.stipulatio ista. §.sed & si quis.* D.*de verb.oblig.l.qui Vsumfructum.* 98. §. 1.D.*de vsufr.* Et ità docet *glos.in l.arboribus.* 14.*v. vel donet.*D.*de vsuf.Alber.in l.1.n.4.C.de bon.matern. Cuiac.lib.*14.*obser.*cap.6.

Leges, quæ dicunt Vsumfructum posse alienari,sunt *l.cui Vsusfructus.* 67. D. *de vsufr.* ibi. *Vsufructuarius,uel ipse frui eare, uel locare,uel uendere,uel alijs fruendam concedere potest.l.non utitur.* 38. ibi. *Non utitur Vsufructuarius,si nec ipse utitur, nec nomine eius alius;putà,qui emit.*D.*cod.l.si is,qui bona.*11. §.*vsusfructus.* ibi. *Nam & Emptorem vsusfructus tuetur Prætor.*D.*de pign. l.in Venditione.*8.ibi.*in Venditione bonorum, etiam vsusfructus uenit.*D.*de bon.auct. Iud.poss.& tit.instit.de usu,& habit. in fin. princ.* Quæ, cum nequeãt intelligi de vero vsufructu; ne Iura superiora corrigantur, de Commoditate intelligenda sunt.

319 *Alienatur commoditas*

320

Differentiæ inter commoditatem, & vsumfructum.

Differt ergo Vsusfructus à commoditate. *d.l.si vsusfructus.* 67.*D.de iure dot.* I. Quia hæc, non vsusfructus, alienari potest. II. Quia, in re propria, non vsusfructus, sed cõmoditas datur. *l.si à reo.* 2. *D.de fideiuss.* IIJ. Quia vsusfructus, non commoditas, est seruitus. *l.1. D. de seruit.* IV. Quia vsusfructus durat viuente persona, cui simpliciter conceditur, etiam si Concedens decesserit. *l.in singulos.* 8. *D. de ann. leg. l.ambiguitatem.* 12. *l.corruptionem.*16. *C.de vsufr.* Commoditas vero durat mortua persona, cui conceditur, & transit ad hæredes: vt, si commoditas sit conducta: Sed extinguitur mortua persona Concedente. *l.necessario.*8. D.*de peric. & comm. rei vend.*Sic mortuo Parocho,decimarum conductio extinguitur.*Rom.in l.vsufructu.* 58.*n.*1.D *sol.matr.*

321

322

LEMMA V.

A quo, & Quot modis queat constitui Vsusfructus?

Ex §.Vsusfructus. I.

VSusfructus constituitur. I. absque voluntate. II. cum voluntate Domini. *Absque voluntate* constituitur duobus modis. *I.à lege. II. ab homine. Cum Voluntate Domini,* etiam duobus modis. *I. inter viuos. II. in vltima voluntate.* de quibus breuiter.

323

De vsufructu constituto à lege.

Lege præcipiente,I. Vsusfructus est *debitus patri in aduentitijs filij. l. quicumque.* l. *cum oportet.*6. *C. de bonis, quæ lib. l.*1. & 2. *C.de bon. mat. Mol. disp.*8. *num.*2. quæ generalis dispositio cessat in quinque casibus. I. in relictis filiof. à matre, vel extraneo sub conditione, ne Patri acquiratur vsusfructus. *Auth. excipitur. C.de bon.quæ lib.* IJ. si Pater nolit talem vsumfructum. *d.l.cum oportet.*6. *§.non autem. v.sin autem.* IIJ. Si, reluctante Patre, filius adeat hæreditatem sibi relictam, tunc nihil Patri, omne sibi quærit filiusf. *l.cum non solum.*8.*C.de bon. quæ lib.* IV. in bonis habitis ex successione fratris defuncti. V.in donatis à Rege, vel Regina; nam adnumerantur inter quasi-Castrensia. *d.l.cum oportet.*6. *§.non autem. l. cum multa.C.bonis,quæ lib.*

Constituitur à lege.

324

In bonis filij.f.quando Pater non habeat Vsũ fructum.

325

IJ. Lex dat *Vsumfructum Vxori* in antefato, mortuo viro. IIJ. *Vxor si transeat ad secundas nuptias lege decernente,*habet vsumfructum bonorum omnium ei relictorum à viro, amissa proprietate, quæ reseruatur filijs defuncti. *l.fœminæ.*3.*C.de secund. nupt.l.mater.*5.*C.ad S.C.Tertyll.Nouell.*22. *c.*46. *§.*2. Idem dicas de bonis Viri habitis ex hæreditate ab intestato filij, qui patri successerat. *Auth. ex testamento. C. de secund.nupt.* Idque etiam, si fœmina vidua turpiter viuat, secundùm *Bart. in l. bis solis.*7. *in fin.C.de reuoc.don.Gaill.*2.*obsern.*68. *n.*15. Et, dicta de fœmina, dicas etiam de Viro,secundò nubente,vt amittat proprietatem, retento solum vsufructu in bonis à prima vxore ei relictis. *Nouell.*22.*c.*23. *v.nam & si ille filios. Bart.& Bald.in d.l.fœminæ.*3.

Vsusfructus Vxori debitus.

326

327

IV. *Præscriptione* longi temporis, lege, quis vsufructum acquirit. *l.fin. §.fin. v. vsusfructus.C.de præscript.long.temp.*

328

De vsufructu constituto à Iudice.

I. Si condemnet Patrem, vt pro alimentis debitis filio, alicuius rei vsufrumctũ assignet. *l. si cuius.* 13. §. *sed si inter duos. D. de vsufr.* IJ. Si familiæ erciscundæ iudicio vni alicuius rei proprietatem, alteri vsumfructum assignet. *d.l.si cuius.l.vsusfructus.*6.§.1. *D.de vsufr.l. & puto.*16. §.1.D. *fam.ercisc.*

329

Ab homine.

De Vsufructu constituto ab homine,

Homo, rei suæ administrationem habens, potest *in contractu,* datione, venditione, pro alio vsumfructum rei suæ cõstituere. *tex. hìc. v.sine testamento.* In vltima voluntate constituitur, testamento, legato, donatione causa mortis, &c. *tex. hìc, & in l.*3.*l.si quis ità.*20. D. *hoc tit. l. cum ità* 41.*D.de vsu, & vsufr.leg. l. per seruum.*

330

Vsumfructus omnium bonorum.

14§.

14.§.1.D.*de vsu,& habit.*

LEMMA VI.

Quibus in rebus vsusfructus constituatur? Ex §. constituitur. 2.

IN omni re, in qua separari potest Jus à proprietate stabili, mobili, &c. constitui 330 valet. *l.vxori.37.D.de vsufr.leg.l.omnium. 3.l.omnium bonorum.35. D.de vsufr. Bart. lib.1.cons.50.n.4. Anchar.cons.3. Bald. cons. 412.* Et habens vsumfructum omnium bonorum percipit omnes fructus, etiam ciuiles, vt sunt pensiones domorum. *l.arbores.65.§.1.l.vsufructu.7. D. de vsufr.* Exceptis filijs ancillæ, qui non sunt in fructu. *l.vetus.74. D.de vsufr.*

An etiam veniant nomina debitorum in omnium bonorum vsumfructum.

Negant *Bart. cons.50. lib.1. Corn. lib.3. cons.* 331 *103. Bald.cons.418. Tusc. concl.319. num. 13. Surd.cons.26.nu.3.* Nam putant esse nomina diuersæ speciei à bonis. Vide *l.stipulationes non diuiduntur. D.de verbor. oblig.*

An debita sint soluenda ab hærede, an ab vsufructuario omnium bonorum.

Respondetur, soluenda ab hærede. *l.fin.in* 332 *fin.D.de vsu, & vsufr.l.1. §.si hæres. D. ad S.C. Trebell.l.fin.in fin.D.de contrab. empt.* Nam repræsentat personam defuncti: & vsufructus omnium bonorum debetur deducto ære alieno. *l. subsignatum.399.§. 1.D.de verb.sign.Villalob.tom.1.com. lib.4. tit.7.nu.1. Amend.ad Franc. dec.246. nu.8. Ludou.dec.5.p.1. Franc.Marc.dec.813.p.1. Caball. mille l.550.* Et etiam hæredem, non vsufructuarium omnium bonorum, debere soluere legata, docet *Facch. 13. contr. c.28.* Contra *Fulgos.Bald.in fin.C.de bon. quæ lib.* Nam legatum est de manu hæredis præstandum. *l.legatorum. D. de leg.2.*

Debita soluēda ab hærede, non ab Vsufructuario.

Vsusfructus rei particularis.

Relinqui potest: putà, *fundi:* & tunc veniunt omnes fructus illius fundi siuè venationum, lapidicinæ, syluæ, quæ cædi possunt sinè deterioratione fundi. *l.8. 9. &* 333 *10. l.11.l.vsufructuarium. 68. D. de vsufr.* Potest vti seruis aratoribus, topiarijs, qui sunt instrumenta fundi. *l.18. D. cit.tit.* Nequit tamen vsufructuarius mutare viridarium, vel ædium qualitatem, nec altilis tollere, cœnacula diruere, licèt possit locare. *l.cuius.13. §. indè est. D. de vsufr.* Et habens vsumfructum nauis, potest illā nauigatum mittere: licèt adsit periculum. *l.13.D.hoc tit.v.nauis vsufr.*

IJ. Si relinquatur in *seruo*, & tunc veniunt opera serui, & quidquid ex eis operibus, vel re vsufructuarij acquiritur. *l.fructus.* 4. D. *de oper. seruor. l.si serui.24. D. hoc tit.l.acquiritur.10.§.de his.l.per seruum.37.* 334 *§.2.D. de acq. rer.dom.* Non autem debet seruo abuti extra suum officium,& conditionem: vt, si ex palęstra ad cloacas destinaret. Poprietate enim tunc abuteretur. Et debet seruum alere. *l.sed & si quis.18. D.de vsufruct.*

Quidquid verò aliūdè seruus acquirit: vt, si ei legatum sit, Domino proprietario acquirit. *d.l.acquiritur. 10. §. de his.3.§.de his autem.4.inst.per quas personas* 335 *Seruus, cui acquirat.*

III. Rei mobilis relicto vsufructo, etiam Testatore remittente, Vsufructuarius cautionem præstabit. Secus nulla esset proprietario securitas. *l.1.C.de vsufr.& hab.*

Ad quæ teneatur Vsufructuarius?

Vsufructuarius adstringitur vt diligens Pater: *l.sed cum.71.ibi. Debet enim omne, quod diligens Paterf. in sua domo facit & ipse facere.l.16.§.sed si D.de vsufr.* Et sic I. Ad *tuenda bona.* II. Ad *manutenēdam saluā proprietatem* III. Ad *onera*. IV. Ad *rei restitutionem* finito vsufructu. *V.* ad *cautionem* pro rei incolumitate, & restitutione. *l.si cuius.15. l.16. D.de vsufr. l.1. D. vsufr. quemadmod. caueat.* 336

I. *Tueri* bona tenetur, secus ipsi pereunt, si *Tuetur rē* sit in culpa. *l.sed cum.71. l.72. l. sed & si. 18. in fin. D. de vsufr.* Culpa autem, ex qua teneretur, est saltem leuis, secundùm *Donellum.10. comm.c.13. Cephal.lib.5.cōs. 653.* Quia est etiam ad commodum proprietarij, cuius proprietatem tuetur, & ad prōprium percipiendo fructus: Licèt ex leuissima culpa eum teneri, docuerit *Castillus de vsufr.c.20.n.18.*

IJ. *Debet proprietatem incolumem seruare. l.* 337 *vsufructu.7.in fin.* ibi. *reficere quoque eum ædes. l. Hactenus.8.* ibi. *modica igitur refectio ad eum pertinet.l.item si.10.§. aucupiorum.*ibi. *debet tamen conserendi agri causa, seminarium paratum renouare. D. de vsufr.*

Hinc tenetur subrogare nouas, loco demortuarum arborum, sibi addictis primis. *l. Agri.21. D.de vsufr.* Non sic esset, si ventorum vi essent auulsę, tunc enim vsufructuarius sibi illas non acquireret, nec teneretur alias subrogare. *l.arbores. 65. D. de vsufr.* Et proprietarius potest cogi ab vsufructuario, vt à solo tollat sibi arbores vento deiectas. *l.Proculus.22. in fin. D.de* 338 339 *vsufr.* Et ità intelligas *l.Arboribus.13. D. cit.tit.* vt scilicet vsufructuarius possit tollere, si ei noceant, & Dominus directus monitus, nolit tollere, iuxtà *d. l. Proculus.*

Potest tamen vsufructuarius Syluam cæduā, & arundinetum cædere, modo quo Te- 340

stator

Rei seruat proprietatem.

stator solebat; non verò grandes arbores. *l. Item, si fundi.* 10. *l. ex Sylua.* 11. *l.* 12. D. *de vsufr.* Dummodò deteriorem fundum non reddat. *d. l. ex Sylua.* Nec potest frugiferas excidere, in perniciem proprietatis. *l. si vsusfructus* 13. *§. sed si inter.* D. *de vsufr.*

341 I. Habens gregis vsumfructum, debet subrogare nouas oues loco mortuarum, vel inutilium: & inutiles, ac demortuæ ad vsumfructuarium spectant. *l. vetus.* 24. *l. vel inutilium.* 69. *l. quid ergo.* 70. D. *de vsufr.* & submittere debet ex fœtibus natis post quàm decesserint priores. *d. l. quid ergo.* 70. Si verò vsusfructus vnius animantis legatus est, illo decedente, nihil substituet. *d. l. quid ergo.* 70. *§. sed quod. v. cæterum.*

342 IIJ. Debet *sustinere* onera imposita in re, qua vtitur; putà, Canones, pensiones, collectas, tributa soluere. *l. Hactenus.* 8. *l. vsufructu.* 58. *l. si pendentes.* 33. *§. si quid.* D. *de vsufr. l. quæro.* 28. D. *de vsu, & vsufr. leg.* Et tenetur etiam ad tributa, & præstationes, non solutas ab antecessore possessore. *l. cum possessor.* 5. *§. fin.* ibi. *Ob tributa præteriti temporis.* D. *de censib. l. Imperatores.* 7. D. *de publican. vectigalibus. Menoch. cons.* 63. *num.* 11. *lib.* 1. *Roland. à Valle cons.* 32. *num.* 4. *vol.* 1. *Affl. dec.* 95. *Capyc. dec.* 20.

343 *num.* 26. Nam prædia frugifera obligata, censentur. *d. l. Imperatores.* licèt, si hic sit legatarius, regrediatur aduersus hæredem, ne legatum inutile, vel valdè diminutum reddatur contra Testatoris voluntatem. *l. cum seruus.* 39. aliàs *idem Iulianus. §. hæres.* vbi *Bart.* D. *de leg.* 1.

De *impensis ab Vsufructuario faciendis.*

Inter cætera onera, vsufructuarius tenetur ad impensas pro conseruanda substantia rei, in qua vsumfructum habet. *l. vsufructu.* 7. *in fin. l. cum fructuarius.* 70. D. *de vsufr. l. quæro.* 28. ibi. *Onus ad fructuarium pertinere.* D. *de vsu, & vsufr.* Non tamen debet meliorare, sed sicuti accepit, tenere: vndè, quæ vetustate corruunt, reficere non tenetur. *l. Hactenus.* 8. D. *eit. tit.* & nequit perficere inchoatum ædificium. *l. vsufructuarium.* 67. D. *de vsufr.*

Vsufructuarius ergo tenetur ad impensas. I. pro collectione fructuum, vites subserendo, exportando tellurem, aquæductum, fossas. *l. si vsusfructus.* 16. *§. denique.* D. *eit. tit. l. fructus.* 7. *§. fin.* D. *sol. matr.*

344 IJ. Aliquas impensas modicas. *d. l. Hactenus.* ibi. *si non magna sit impensa. d. l. vsufructu.* 7. Nec repetit à proprietario. *l. cum ad quem.* 7. *C. de vsufr.*

Facit impensas in re, in qua habet vsumfructum.

Si verò impensa sit magna, ad proprietarium spectat. *d. l. Hactenus.* 8. ibi. *Si qua tamen vetustate corruisset, neutiquam cogi reficere: Sed, si hæres refecit, passurum vsufructuarium vti.* vbi *Bart. l. damni. §. ei, cuius. l. inter fructuarium.* D. *de damn. infect.* 345

Magnæ autem impensæ censentur, quæ excedunt duos aureos, secundùm *Glos. in d. l. Hactenus. v. pertinet.* Vel quæ est ad perpetuam proprietatis vtilitatem. *Parisius ad Bart. in d. l. Hactenus.* Alij Judicis arbitrio remittunt. *Glos. in d. l. Hactenus. v. pertinet.*

Quas impensas magnas tenetur facere vsufructuarius, nisi velit renunciare vsufructui. *l. cum fructuarius.* 64. D. *de vsufr.* & deindè repetet ab hærede, retenta re ipsa, donec impensis satisfiat. *l. cum ad quem.* 7. vbi *Bart. & Picard. C. hoc tit. Paris. ad Bart. in d. l. Hactenus.* Nam etiam maritus facit impensas in re dotali; quas repetit in dotis restitutione. *l. & in totum.* 4. D. *de impens. in re dot. al. factis.* Contra *Castrens. Salyc. Rald. in d. l. cum ad quem.* 7. 346

An, & quas repetat ab hærede.

Finito vsufructu, restituitur res.

IV. Vsufructuarius rem restituit illi, cui restituenda est, finito vsufructu. *l.* 1. D. *Vsufructuarius quemadmodum caueat. c. vnico. de pignor.* 347

Debet *cautionem dare.*

V. Vsufructuarius cogitur cauere de restituenda re, finito vsufructu. Et de illius indemnitate. *l. vsufructu.* 4. *C. hoc tit. l.* 1. D. *vsufructuarius quemadmodum caueat. l. sed vsusfructus.* 16. ibi. *Non prius dandam actionem vsufructuario, quam satisfecerit, se boni viri arbitratu vsurum, fruiturum.* D. *de vsufr.* Quæ cautio est danda, etiam ab illo, qui donat alteri proprietatem, sibi retento vsufructu. *l.* 1. *§.* 2. *in fin.* D. *vsufructuarius quemadm. caueat.* 348

Quæ cautio remitti nequit, etiam à Testatore relinquente vsumfructum. *l. scire debetis.* 7. *C. vt in possess. legator. l. & si.* 7. D. *vsufructuarius quemad. caueat.* Idque l. ne detur fructuario ansa delinquendi, grassandi in re, illaque abutendi quia cautio hæredis, non testatoris fauore inducta à lege est. Cui testator præiudicare nequit. Cum nequeat facere, vt leges viribus in suo testamento careant. *l. nemo potest.* 55. D. *de leg.* 1. vbi *Gutt. n.* 276. *Ludou. dec. Perus.* 61. *n.* 13. 349

Cautio semper præstanda, nec à Testatore remitti valet.

Nequit ergo Testator remittere satisdationem vsufructuario, vt vtatur arbitrio boni viri, & de restituenda re. *l. si vsusfructus.* 1. *C. de vsufr. Mynsing. cent.* 6. *ob. seru.* 48. *Gaill.* 2. *obseru.* 47. *Gomez.* 2. *var. c.* 15. *num.* 3. *Surd. dec.* 109. *Thes. decis.* 80. *num.* 2. *de Marin. cap.* 248. Potest tamen 350

Nequit remitti satisdatio: ante quam Vsufructuarius facit fructus suos.

gra-

grauare vnum ex pluribus hæredibus, vt pro vſufructuario ſatisdet. *l. tribus. 8. D. de vſufr. ear. rer.*

351 Poteſt etiam hæres hanc cautionem remittere. *Caualc. de vſufructu mulieri relicto. num. 149. Cranett. conſ. 187. in fin.* Nam ad ſui fauorem introducta eſt. *l. 2. l. tribus. 8. D. de vſufr. ear. rer.* Et ſic ei renunciare valet. *l. quoties. 11. C. de fideicommiſſ.* Quia ratione, non teſtator, *l. ſcire debetis. 7. C. vt in poſſ. leg.* ſed hæres ei renunciare valet. *l. penult. C. de pact.*

Sed quid, ſi vſufructuarius pauper, nequeat inuenire ſatisdationem?

352 Reſpondetur, tunc bona danda proprietario vel tertio bono viro cum fideiuſſione de dandis omnibus fructibus Vſufructuario. *Franc. dec. 447. Cacher. dec. 153. Surd. dec. 141. De Marin. c. 248. n. 4.* Nam, ſic conſulitur proprietario; & Vſufructuarius damnum non patitur. *arg. l. continuus. §. illud. D. de verb. obl.* Nec ſatis eſt cautio iuratoria: quæ, alia deficiente cautione, eſt ſatis. *Auth. generaliter. C. de Epiſc. & Cler. l. non facile. D. ſi cui pluſquam per legem.* Nam hoc verum eſt, ſi aliter Vſufructuario conſuli nequeat. *Surd. l. c. n. 15.* poſt *Bar. & Ang. in l. filiuſf. §. diuus. D. de leg. 1.*

Cui dentur bona, ſi Vſufructuarius nequeat cautionẽ inuenire.

An ante ſatisdationem vſufructuarius faciat fructus ſuos?

353 Affirma. Si dolo non differat dare cautionem. *Gabr. tit. de vſufr. concl. 2. num. 40. Ludon. dec. 31. num. 7. Theſaur. dec. 80. n. 3.* Ex *l. hoc Senatus Conſultum. 5. §. 1. D. de vſufr. ear. rer.* Licet denegetur actio vſufructuario ad petendum vſumfructum, donec ſatisdederit. *l. vſusfructus. 10. D. de vſufr.*

LEMMA VII.

Quando, & qualis cautio præſtetur. Ex §. 2. hoc tit.

354 VSusfructus poteſt proprie in *Stabilibus*, non ita proprie in *vſu conſumptibilibus* conſtitui: *§. conſtituitur. 2. hoc tit.*

In proprio vſusfructu *Stabilium* datur cautio. J. de vtendo, ſecundùm æquitatem. *l. ſi vſusfructus. 16. D. de vſufr. l. vſufructu. 4. l. eum. 7. C. de vſufr.* IJ. De eadem re reſtituenda, non deteriorata. *l. 1. D. Vſufructuarius quemadm. caueat.* Et, qui non vtitur arbitrio boni viri, non amittit vſumfructum, ſed tenetur ad intereſſe. *l. 1. §. vtilius. D. vſufructuarius quemadm. eo vtatur.* Contra *Caſtill. de vſufr. c. 21. nu. 9. Menoch. de arb. cent. 1. caſu 78.* volentes vſumfructum amitti.

qui re abutitur, retinet vſumfructum.

In re *Vſu conſumptibili* tantùm cauet de reſtituendo tantundem in ſpecie, putà, ſi habuit vſumfructum vini, cauet de reſtituendo vino alio in eadem bonitate. *l. 2. l. 5. l. ſi ſibi. 6. l. 7. D. de vſufr. ear. rer. quæ vſu conſum.* Vide *Merendam. 6. controu. cap. 48.* 356

LEMMA VIII.

Quot, & quibus modis pereat vſusfructus? Ex §. finitur. 3.

S Eptem modis. *I. Morte naturali. II. Morte ciuili* media, vel maxima. *III. Non vſu longi temporis. IV. Lapſu temporis. V. Rei deſitione. VI. Confuſione. VII. Renunciatione.* De quibus diſtinctius. 357

I. Morte naturali Vſufructuarij?

VSusfructus extinguitur. *l. 3. l. ſi Domina. 10. l. ambiguitatem. 12. l. corruptionem. 16. C. de vſufr.* Nam eſt ius perſonæ inhærens, & vt accidens cum ſubiecto cõrumpitur. *l. vel ſi ſeruo. 15.* ibi. *Nec enim à perſona diſcedere, ſine interitu ſui poteſt. D. fam. erciſc. l. vſumfructum. 5. D. de vſu, & vſufr. legat. l. Titio cum moretur. 5. D. de vſufr. l. Lucius. 37. D. de ſeru. ruſt. præd.*

Intelligas de vſufructu quæſito: Nam, ſi antequam quæratur, quis cedat actionem alteri ad petendum vſumfructum; tunc ceſſat morte cedionarij vſufructuarij, in caſibus, in quibus vſusfructus cedi poteſt. *l. ſi vſusfructus. 4. D. de non. de Marin. c. 346. num. 4.* 358

Sed Quid, *Si vſusfructus relinquatur filio, vel ſeruo: an ſ. Patris, vel Domini mors conſideretur, an filij, vel ſeruj?*

Reſpondetur, conſiderari mortem vtriuſque, Patris, ſcilicet, & filij, Domini, & ſeruj, vt vſusfructus extinguatur: ità, vt mortuo Patre, vel Domino, cui acquiritur, remaneat filio, vel ſeruo; & mortuo filio. vel ſeruo, Patri, vel Domino remaneat. *l. ex liberis. 17. C. de vſufr. & habit.* Vbi redditur ratio, quia veriſimile eſt Teſtatorem contemplatione magis filij, quàm Patris vſumfructum ei reliquiſſe. *De Marin. tom. 1. c. 345. n. 3. Paſchal. de vir. patr. poteſt. p. 1. c. 3. n. 6. & n. 34. Cacher. dec. Ped. 94.* 359

Non finitur morte filiuſf. vſufr. quæſitus Patriſf.

Quid, ſi ille, cui vſusfructus reliquitur, perire nequeat; vt Ciuitas, Eccleſia?

Reſpondetur, extingui lapſu cẽteſimi anni. *l. an vſusfructus. 62.* ibi. *Centum annis tuendos eſſe municipes: quia is finis vitæ longæui hominis eſt. D. de vſufr.* Idque ne ſemper proprietas ſit inutilis. *l. 3. §. ne. D. cit. tit. l. ſi vſusfructus. 8. D. de vſu, & vſufr. leg. l. fin. C. de ſacroſ. Eccleſ. Connan. 4. comm. c. 6. num. 5.* 360

Vſusfructus relictus Eccleſiæ, vel Ciuitati, durat vſque ad centeſimum. Niſi Ciuitas antea deſinat.

Idq;

Idq; etiam quando relinquitur vsusfructus
361 alicuius fundi, per Verba, *Fructus annuos do, lego. l. Si quis. 23. D. de vsufr.* vbi *glos. l. cũ ità. D. de vsufr. leg.*

* Vsusfructus ergo relictus Ciuitati, extinguitur lapsu centenarij, etiam permanente Ciuitate: sed illa destructa, putà hiatu terræmoti absorpta, bellouè deuastata, extinguitur ante centenarium, vt perit morte naturali vsufructuarij, non expectato alio lapsu temporis. *l. si vsusfructus. 21. D. quibus modis vsusfructus.*

Dices, obstare textum *in l. computationi. 68.* aliàs *l. hæreditatum. 68. §. sic denique. D. ad legem Falcid.* ibi. *& si reipublicæ vsusfructus legetur siuè simpliciter, siuè ad ludos, triginta annorum computatio sit.* Ergo vsusfructus relictus Ciuitati durat triginta annos.

Respondet I. *Antonius Augustinus. lib. 2. emendationum. c. 20. Tholosan. lib. 1. synt. c. 5. n. 17.* cõputationem ex *l. Falcid.* differre à computatione temporis durationis vsusfructus. Sed optassem vt assignassent, cur sit diuersa computatio. Tu dicas in computatione *l. Falcid.* considerari reditus, & pericula humanæ vitæ simul: quæ pericula minorant æstimationem, reditus: quæ pericula non considerantur in vsufructu: & ita sequitur vtà etiam imaginariam Ciuitatis, & cuiusq; hominis: quæ nequit excedere communiter centenarium, nè proprietas semper sit inutilis. *

Non ità verò est de legato annuo, Ecclesiæ, vel Ciuitati relicto, quod est perpetuum. Et sapit naturam census. *l. annuam. 6. l. annua. 20. l. cum quidam. 23.* * *l. 24. D. de ann. legatis. l. præsens. 57. v. homine. C. de Episcop. & Cleric. Ripa in l. 2. nu. 2. D. solut. matrim. Cuman. in l. in singulos. D. de ann. legat.* solumque assimilatur legatum annuum vsufructui, quia morte legatarij, vsufructuarij extinguitur. *l. in singulos.* ibi. *simile est vsufructui, cum morte finiatur. D. de ann. legatis.* *

II. In morte ciuili, media, vel maxima, non minima.

Finitur vsusfructus. *text. hic, & l. corruptionẽ. 16. in fin.* ibi. *Tali capitis diminutione, quæ vel libertatem Romanam possit adimere. C. de vsufr.* & sic correcta sunt iura in *l. 1. l. sicut. 3.* vbi *glos. D. quib. modis vsusfr. amitt. & in l. licet. 23. l. si quis. 2. D. de vsu, & vsuf. leg.* Et cessante capitis diminutione, ex Principis gratia, vsusfructus non reuiuiscet. *l. generaliter. 7. l. frustra. 8. l. si Pater. 9. C. de sentent. passis. Dec. cons. 621. Ias. in l. si quis. 15. n. 89. D. de vsucap.* Nam res semel extincta non reuiuiscit: Et de priuatione ad habitum non datur regressus. Potest tamen Testator tunc renouare vsumfructũ, si velit, in casu aggratiationis. *l. repeti. 5. D. quib. mod. vsusfruct. amitt. l. licet Testatori. 23. D. de vsu, & vsufr. leg.* Huc reuocamus.

362 *Morte Ciuili finitur vsusfructus.*

363

Qu. An vsusfructus extinguatur professione Vsufructuary?

Certum est apud professum remanere non posse. *Aut. de Monachis. §. si quis autem.* ibi. *Non erit Dominus earum vlteriùs vllo modo. c. ad Monasterium. De statu Monach.* 364 *Vsusfructus no remanet penes Professum.*

Nunc puto vsumfructum extingui, cum *Cynall. com. qu. 64. in fin. Facch. 6. contr. c. 6. Salyc. Cyn. & Alber. in Aut. Idem est. C. de bon. quæ lib. Hippol. sing. 668. Cou. in c. 2. nu. 8. de testam.* contra *Gl. in d. Aut. Idem est. Dec. in c. in præsentia. n. 66. de prob.* Probatur, quia vsusfructus non potest transire de persona, in personam. *§. finitur. hoc tit.* Nec potest esse sinè persona, cui fuit relictus. *l. vel si seruo. 15.* ibi. *Nec enim à personis discedere, sinè interitu sui potest. D. Fam. ercisc.* Ergo nequit transire à persona, cui relictus est, in Monasterium. II. Quia relinquens vsũfructum Patri, non censetur illum filio reliquisse. Igitur, qui reliquit homini Laico, non censetur reliquisse Monasterio, qui ad instar filij, succedit Monacho. *c. in præsentia. de prob.* 365 *Sed extinguitur sequuta professione.*

Cur.

Nec arguas ex *Aut. Ingressi. C. de Sacrosc. Eccles.* Bona Monachi transeunt in Monasterium. Sed vsusfructus sunt bona Monachi. Igitur transmittitur in Monasterium. *Nam* respondetur distinguendo mai: Bona Monachi transeunt in Monasterium. Illa bona, quæ morte ciuili durant: concedo: quæ morte ciuili extinguũtur. Nego mai: Vsusfructus autem morte ciuili, & sic professione Monachi, extinguitur. Professio enim mors ciuilis est. Cum Monachus in particulari ciuiliter, non sit viuus. Nam caret velle, & nolle. *c. nolo.* ibi. *Nulli liceat habere aliquid proprium. c. non dicatis. 11. §. cum huius.* ibi. *Voluntatibus propriis renunciauerint. 12. qu. 1. c. si Religiosus. 17.* ibi. *Cum velle, & nolle non habeant. de elect. c. Religiosi. 5. de Sepul. in 6.* vbi Religiosus seruis assimilatur: Eiquè Monasterium succedit ad instar mortui. Quod indicat maximam capitis diminutionem, non minimam. Vndè, sic arguas. *Quod extinguitur morte, nequit in alium transmitti: Sed vsusfructus morte extinguitur. §. fin. hoc tit. Igitur, nequit in alium transmitti. Sed professio est mors ciuilis. Ergo, illa sequuta, nequit vsusfructus in Monasterium transmitti.*

366 *Solutio obiectionis.*

367

368

Nec releuat, Monachum non censeri mortuum ciuiliter, nisi in casibus iure expressis. *l. suo nobis. 56. §. hoc etiam. 1. C. de Episc. & Cler.* vbi Monachus retinet iura agnationis. *Glos. in c. placuit. 16. qu. 1. & in c. susceptum. De rescript. v. morte. Menchac. 1. vsufr. c. 17. gl. 15.* Nec professionem reputari mortem ciuilem in Monasterijs successio-

369 *An Religiosus sit ciuiliter mortuus.*

cessionis capacibus. *Bart.in l.cum Pater.§. hæreditas.D.de leg.2. Roderic. tom.2. regul. q.78.art.12.in fin.§.nec minus.*

Nam contra *I.Cum* vis rationis infringi nequeat. Quia vsusfructus nequit in alium transferri.*d.l.vel si seruo.15. D.Fam.ercisc.* Siue viuat ciuiliter,siue moriatur. Ergo à Monacho in Monasterium transire nequit.*II.Nec Aut.Ingressi,* aliquid euincit. Nam lex sequitur, non mutat rerum naturas.*§.minorem.4. lib.1.de adopt.* Et sic nihil mutauit ex naturis rerum, sed tantùm voluit transire in Monasterium res, quæ transire valent. Secus voluisset transire in Monasterium, quæ transire nequeunt. Nec dicas,*d.Aut.Ingressi,* constituisse nouũ vsumfructum,fauore Monasterij. *Nam*, cum hoc sit speciale contra rerum naturas,fuisset specialiter exprimendum:quod cum ità non sit,nihil ex rerum naturis immutasse censetur. Nam specialia, nisi notentur,omissa cẽsentur. *l.Item apud Labeonem.15.§.hoc edictum.* D. *de iniur.* 370

Nec valet dicere cum *Cyn.in d. Aut.Ingressi.* In Monasterium transire commoditatem, remanente vsufructu apud Religiosum. *Nam.*I.Sic posset Monachus retinere dominium,quod in iure consistit, & non rei commoditatem,quod nemo diceret, cum magis repugnet voto paupertatis habere ius,quàm rei commoditatem,sine iure, vt Theologis placet.IJ. Extincto vsufructu morte ciuili professionis,commoditas quoque extinguatur necesse est. 371

Contra. IJ. Quia Religiosus est mortuus ad instar serui.*c.placuit.80.in fin.16. qu.1.* ibi. *Quia mundo mortuus est.* Vt ibi ait *Eugenius Papa.* vbi *Gl.v.mortuus, ait professionẽ æquiparari morti naturali. c.placuit.52.* ibi. *Mortuos esse scimus.& c.nullus.53.*ibi. *Mortua est in talibus vox eorum.2.an.7.* Et cum seruis æquiparetur. *c.Religiosis.5. De Sepult.in 6.*etiam nobilitate priuatur. *Glos.in c.1.in fin.v.ingenuus. De purgat.canon.ex c. scripsit.22.* ibi. *Dignitate exui.27.q.2.Rom. sing.37.ex c.ea, quæ.8. De stat.Monac.* ibi. *Absque personarum delectu.Abb.in c.dudum. 22.nu.2.De elect. Gratian.dec.40. nu.5.in add.Greg.15. dec.63.* licèt per hoc naturalia iura sanguinis non amittat. *c.non liceat. 10.19.q.6.Iura sanguinis.81. D.de reg. iur. Grammat.dec.6.nu.4. Grilenzonius cons.1.n.* 8.& ità respondetur ad *l. Deo nobis.56. §. hoc etiam.C.de Epis.& Cler.* 372 *An fruatur libertate.* 373

Nec dicas cum *De Marinis. tom.1. cap.166.* esse minimam capitis diminutionem. *Nã* contra,*quia* amittit libertatẽ:Et,vt seruus, nihil sibi acquirit. *c. exijt. §.nec quicquam. De verb.sig.in 6.c.ad Monasterium. De statu Monach.Actor.2.* Et etiam Ciuitatem. Cum nullum Ciuicę societatis queat munus exercere, in quo maxima reluceat capitis diminutio:*§.maxima.I. Inst.de capit. dimin.* 374

Supposito verò vsumfructum acquiri Monasterio, si Religiosus transeat ad aliam Religionem; secum transit vsusfructus. Nam vsusfructus non acquiritur totus simul, sed successiuè ex persona Religiosi. *l.1.§.fin.*vbi *Bart.nu.4.*D.*de vsufruct. accrescend.*ibi. *Vsusfructus quotidie constituitur.* 375 *Transit cũ persona professi.*

An professione Patris extinguatur vsusfructus in bonis filij?

I. Sententia ait transire ad Monasterium. *Bart.in d.Aut. Ingressi.in 2.lect. nu.49. Capoll.cons.22.nu.4.Tappia.in d. Aut.Ingressi c.17.nu.7.Harppr.hic.nu.15.*putans. *n.20.* Patriam potestatem professione non amitti. IJ. *Sententia vult*, vsusfructus medietatem transire in Monasterium, quia Pater emancipans filium retinet medietatem vsusfructus.*l.cum oportet. §.sin autẽ. C.de bon.quæ lib.Bart.in Aut. Idem est.n.2. C.cit.tit.Abb.in c. in præsentia. num.57.* De *probat.* 376 *Extinguitur professione Patris vsusfructus in bonis filij.*

Nobis placet *III. Sententia.* sc.Vsumfructũ totum extingui.*Cyn.in d.Aut.Idem est.q.2.* vbi *Salyc.nu.2.* C.*de bon.quæ lib. Boer.dec. 198.in fin.Con.c.2.de testam. nn.9.l.plenum. 12.§.Equitij.v.Patri,* Dominoue. D.*de vsu, & habit.*Idq;tum rationibus enucleatis in superiori discussione.Tum quia Filius debet dare aduentitiorum vsumfructum Patri,non fratri.*d.l.cum oportet.* Ergo Monasterium nequit habere vsumfructum Patris Professi. Nam, se habet, vt filius, respectu professi. *c. in præsentia.* De *probat.* Et sic, vt frater filij, in cuius bonis Pater habet vsumfructum. Vndè sic licet arguere:Filius verus nequit habere vsumfructum,quem habet Pater in bonis alterius filij:Ergo multo minus filius fictus, quale est Monasterium. Nec dicas id esse ex dispositione *d. Aut.Ingressi.* Nam *d.Aut. Ingressi.* de hoc nihil disponit:nec exprimit, vt transmittatur vsusfructus, qui suã naturã nequit transmitti. Et sic remanet extinctus. Cum specialia, nisi notentur,censeantur omissa. *l.Item apud Labeonem.15. §.hoc edictum.* D. *de iniur.* à Iure, quod sequitur rerum naturas,vbi oppositum non exprimit.*§.minorem.lib.1.de Adopt.* 377 378 379 380

Sed quid agendum, si vendens commoditatem vsusfructus, Monasterium ingrediatur successionis incapax?

Respondetur.Extingui in Professo vsumfructum, & commoditatem in emptore. Nam commoditas, extincto vsufructu, corruit. *l.si quis.9. §.hìc subiungi. v.Idem quærit.* D. *locati.* Tenetur tamen hæres Monachi restituere pretium,si dolosè Religionem ingressus alienauit. *Sanch.7.decal.* 381 *Emptor amittit commoditatem vsusfructuarię profitentę.*

cal. c.18. nu.59. Sed ad pretium non tenetur, si bona fide alienauit, & deinde profiteatur, sicut nec teneretur pretium restituere, si moreretur Vsufructuarius. Nam Emptor cogitare debet morte naturali, & ciuili vsumfructum posse extingui, & negligentiæ tribuat, si sibi non prospexerit. *d.l.si quis.9.§.hic subiungi.*

An vsusfructus habitus à Patre in bonis filij, forisdicatione Patris amittatur?

382 Negant, & aiunt confiscari, confiscatis bonis Patris. *Thor. in compend. dec.p.1. v.vsusfructus.* De *Marin. tom.1.cap.116. nu.9.* vbi decisum refert.

Sed non video, quo iure ista cohæreant illis, quibus dicitur, Forisdicatum in Regno esse capite diminutum, saltem media diminutione. Qua diminutione vsusfructus extinguitur. *§.fin. hoc tit.*

III. Non vsu extinguitur vsusfructus.

383 *Quanto tempore extinguitur vsusfructus.* Si quis non vtatur vsufructu, vel vtatur modo, & tempore, quo concessus non est, in re mobili per triennium, in stabili per decēniū inter præsentes, priuatur vsufructu. *l.corruptionem.16. C.de vsufr. l.penult. C.de seruit. & aqua. Ferrettus hic. v.non vtendo. l.fin. C.de præsc.long.tempor.*

Et amittitur pro rata, qua re non vtitur; ità vt partem, non totum, amittat, si parte rei non vtatur. *l.excepta.14. in fin. l.placet. 25. D.quib.modis vsusfructus amitt.*

Si verò legetur vsusfructus alternis annis, sunt plura legata, & plures requiruntur præscriptiones successiuè. *l.si vsusfructus. 28. D. quib.modis. vsusf. l.cum notissimi. §.in his. C.de præscript. 30. vel 40. ann.* Satis tamen est, vt per se, vel per alium, putà, per conductorem vtatur. *l.non vtitur. 44. D. hoc tit.* Vbi etiam dicit non perire vsumfructum, si emptor eo non vtatur. Nam tunc fruitur pretio, & qui pretio fruitur non minus habere intelligitur, quàm qui principali re fruitur, vt ait *l.quia 39. D. hoc tit.* Qua ratione, si Donatarius non vtatur, cessat vsusfructus, quia nihil Donans vtitur loco rei donatæ. *l.quòd si donatero.40. D.hoc tit.* 384

385 *Quanto tempore extinguatur actio petendi vsumfructum.* Eodem tempore, quis debet petere vsūfructum; alias præscribitur contra ipsum. *Ricciardus hic.n.25. Castill. de vsufr. c.67.n.15. ex d.l.corruptionem.16.* idque, vt eadem conditione vtatur habens, & perens vsūfructum. Contra Auctorem damnatę memoriæ in *d.l.corruptionem*, exigentem 30. annos, vt exigitur ad cæteras actiones personales. *l. sicut. 3. C. de præscript. 30. vel 40.*

IV. Extinguitur vsusfructus lapsu temporis.

386 Ad quod constitutus fuit. Et sic constitutus ad decennium, post decem annos cessat *l.ambiguitatem.10. C.hoc tit.* Potest tamen extingui ante tempus præfixum: putà, ante decennium, si ante decedat vsufructuarius. *d.l.ambiguitatem.* Si verò per hæredem steterit, ne vsufructuarius re vteretur per aliquod tempus, tunc potest cogi hæres, vt sinat suppleri temporis vsum. *l.quæsitum.43. D.de vsufr.* *Cessat elapso tempore, ad quod fuit concessum.*

V. Rei desitione, mutatione.

Vsusfructus etiam desinit. *text.hic, & in l.seruitutes.19.§.si sublatū. D.de seru. vrb.prad.* 387 *Legi tecum. D.de except. rei iud. l.repeti.5.§.2. l.quid tamen.10. l.13. D.quib.modis vsusfr.amitt. c.cum Paulus.1.q.1.* Sic extinguitur vsusfructus domus, ea corruente, ità vt nec areæ vsusfructus debeatur. *d.l.repeti. §.pen.* Etiam si domus deinde restituatur. *d.l.quid tamen.10. Surd.cons.155.nu.5.lib.2.* Sic, nec debetur vsusfructus residui quadrigæ, si pereat morte vnus equus. Nam non est amplius quadriga. *d.l. quid tamen.* 388 *10.§.fin.* Nec gregis, si infra 10. oues remaneant. Nam desinit esse grex. *l.fin. D.de abigeis.* In quo est differentia ab hypotheca, in qua totum, & singulæ partes obligantur: & sic, destructo toto, adhuc partes obligatæ manent. *l. Paulus.29. §.domus. D. de pign. l.domo.21. D.de pign. act.* *Legatum gregis, non vsusfructus, est proprietatis, & durat in vna oue. l. si gregē.22. D.de leg.1.*

VI. Confusione vsusfructus cum proprietate.

Extinguitur vsusfructus. *text.hic. l.si tibi. 17.* 389 *l.si seruus.27. D.quib.mod. vsusfruct.* Non enim quis rei suæ vsumfructum habere potest. *l.in re communi.25. l.nemo.38. D.ser. præd.vrb.* ibi. *Nulli enim res sua seruit.* *Confusione.*

VII. Cessione vsusfructus extinguitur.

Facta ab vsufructuario Domino proprietatis. *text.hic. l.si vsusfructus.66. D.de iur.dot. l.1. C.communia de manumissionibus.* Et ratio etiam est: l. quia Proprietarius suæ rei vsumfructum, & sic seruitutem haberet, contra *d.l.re communi.26.* II. Personalia. Nam in alium transferri nequeunt. *l.sicut. 3.§.fin. D.quib.mod.vsusfr.amitt. l.ex pluribus.42. D.de adm. & peric.tutor.* 390 *Finitur vsusfructus cessione facta Proprietario.*

Sed, an cedendo extraneo, vel alienando, vsusfructus extinguatur?

Nega, cum *Barbos. in l.vsufructu.57.n.4. D. sol.matr. Bald. in & ex l.2. nu.3. C.de Episc. aud. Pinell. in l.1.p.3.nu.39. in fin. C.de bonis mater.* Contra *Hunnium.2.var.tract.2.q.32. Gomez.2.var.cap.17.nu.17. Las. in l. qui Roma.123.§.duo fratres. D. de verb.obl.* Patet *l.ex §.finitur. hoc tit.* ibi. *Cedendo extraneo, nihil agitur.* Ergo, non amittitur per cessionem in extraneum. Nam, si cessio est nulla, nullum habet effectum. *arg. l.adeo.7.§. quòd si toto. D.de acq. ver.dom. l.decem.116. D.de verb.obl.* II. Quia in eodem *textu* asseritur, cessionem factam proprietario extin- 391 *Nō extraneo.* 392

extinguere vsumfructum: non verò factâ extraneo. III. Quia, cessione inutili, res cessâ cedenti remanet. *l. nec vtilem. 20. in fin. D. ex quib. causis maior. l. cum quis. 37. §. 1. D. de sol.* Ergo, nulla cessione, vsusfructus cedenti remanet: Sed cessio vsusfructus extraneo facta, est nulla. *text. hic.* Ergo vsusfructus cedenti remanet. IV. ex *l. si vsusfructus. 67. ibi. Nihil ad eum transire, sed ad Dominum proprietatis reuersurum vsumfructum. D. de iur. dot.* Ergo, non illicò de præsenti reuertitur ad proprietatis Dominum, sed reuertetur tempore futuro: Ergo, statim Vsusfructus non extinguitur. Sed extinguetur suo tempore. Et sic, *textu* isto, probatur nostra conclusio, licèt eo vtantur gratis aduersarij.

Vsufructuarius naturaliter non possidet l. 1. §. per eum. D. de a. qu. poss. sed improprié possidet. l. naturaliter. 12. D. eit. tit.

LEMMA IX.

Quando, in totum, vel pro parte, vsusfructus finitus consolidetur cum proprietate?
Ex §. cum autem. 4.

393 *Quando vsusfructus pro parte consolidetur cum proprietate.*

REspondetur. Si plures sint Vsufructuarij coniuncti, tunc portio deficiẽtis accrescit alteri: Et idem est, si duobus insolidum vsusfructus relinquatur, tunc nisi vterque decedat, nunquam portio vnius alteri debetur. *l. 1. l. 4. l. 5. D. de vsufr. accresc.*

394 Si verò non sint coniuncti, sed vnusquisque diuisim suam habeat portionem, tunc portio deficientis consolidatur cum proprietate. *l. 1. l. 2. l. 3. l. 12. D. de vsusfr. accresc. l. si sub conditione. 16. D. quib. mod. vsusfr. amitt.*

395 *Ius accrescendi in vsufructu.*

Si vnus sit Vsufructuarius, & amittat portionem vsusfructus per non vsum rei, aut minuatur: *l. vsusfructus. 5. D. de vsufr.* tunc pro illa parte cum proprietate consolidatur. *l. excepta. 14. l. placet. 25. D. quibus modis vsusfr. amitt.*

DE VSV, ET HABITATIONE.
TIT. V.

396 IStæ sunt duæ aliæ seruitutes mistæ. *l. 1. D. de seruit.* quæ eisdem constituuntur, & desinunt causis, ac vsusfructus. *tex. hic in princ. l. 3. in fin. D. de vsufr. l. 1. D. hoc tit.*

LEMMA I.
Quid sit Vsus?
Ex §. 1. 2. 3. 4.

397 VSus est Ius vtendi tantùm, non fruendi rebus alienis, salua rerum substantia. *l. 1. D. hoc tit.* Ly *Ius* indicat, non definiri vsũ facti, qualis est equitatio, inhabitatio, sed seruitutem, quæ iuris, & indiuidua est. *l. vsus. 20. D. hoc tit.* Ly *vtendi tantùm*, exprimit, habentem vsum non posse frui, hoc est, nequire pro libito res, & omnes fructus consumere pro se, & amicis. *l. 2. D. hoc tit.* in quo differt ab vsufructuario, qui omnibus fructibus frui, eosq; deperdere potest. *l. item fundi. 9. l. si cuius. 13. §. inde est. D. de vsufr.* Vsuarius tantùm percipit necessaria pro quotidiano vsu. *l. plenum. 12. D. hoc tit.* Nec res alijs locare valet. *d. l. plenum. 12. §. si vsus. & §. 3. hoc tit.* Additur, *rebus alienis*: nam in re propria non datur seruitus. Concluditur, *salua rerum substantia*, vt ostendatur, ab Vsuario dandam cautionem non deteriorationis, boni vsus, & restitutionis rerum. Nam vti debet, vt bonus Paterf. *l. fundi. 15. in fin. D. hoc tit. l. huic stipulationi. 5. §. 1. D. vsufructuarius quem. adm. cau.* 398

Definitionis explicatio.

LEMMA II.
Quæ competant habenti alicuius rei vsum?
Ex §. 2. 3. 4.

VSuarius in re, cuius habet vsum, sibi necessaria, quoad decentiam, quærere potest. *l. sed neque. 8. D. hoc tit.* & sic. I. cui relictus est vsus alicuius domus, ei, simul cum familia, ac libertis inhabitare, & hospites, clientes recipere concessum censetur. *l. cui vsus. 2. l. 3. D. de vsu, & habit.* Licèt nequeant isti habitare sine illo, qui vsum habet. *l. cæterum. 4. D. eit. tit.* Nec alijs locare, seorsum ab ipsis permissum est. *l. sed neque. 8. D. eit. tit.* 399

II. Si mulieri Ædium vsus concessus est, cum Viro vtetur. *l. Cæterarum. 9. D. eit. tit.* Ita, vt tanquam turpis reijciatur conditio, qua relinquitur vsus Ædium sub conditione, Si à Viro diuertat. *l. sed neque. §. sed si. D. eit. tit. l. reprehendẽda. C. de inst. & substit.* Et, si Vsuarius nequeat totam domũ occupare: tamen vacantes ei seruantur, vt alio tempore illis vtatur. *l. diuus. 22. §. licèt. D. de vsu, & habit.* 400

Non locat.

III. Vsuarius nequit alteri ius suum, nec eius commoditatem locare, vendere, gratis dare. *l. sed neque. 8. l. in eoque fundo. 11. l. plenum. 12. in fin. D. hoc tit.* nisi secùs vsus inutilis esset: putà, si relinquatur vsus syluæ absenti. *l. diuus. 22. in princ. D. hoc tit.* Similitèr, si vsus equi legetur illi, qui equorum locandorum officium exercet, tunc locare potest. *d. l. plenum. 12. §. equitis.* 401

IV. Vsuarius fundum colere non tenetur: Potest in fundo morari, sed non debet esse molestus Domino, fundum Colenti, neque alijs opera rustica ibi exercentibus. *l. inque eo. 11. l. fundi. 15. §. sicut is, cui D. fundum. hoc. tit.* 402

Non colit

V. Habens vsum bouis, equi, ouium, illis vtetur ad iter, arandum, stercorandum: sed lana, lacte, agnis non vtetur. *§. sed & si pecorum. 4. hoc tit. l. plenum. 12. §. sed si pecoris,* 403

Vtitur modico lacte.

D. *hoc tit.* Sed cur, legato vſu arborum, poſſit pomis vti, non verò lacte, Id refundit in liberam legislatoris voluntatem. *Oñat tom. 3. diſp. 123. nn. 17.* & adſonat *l. non omnium. D. de legib.* Sed poſſe modico lacte vti ait *l. plenum. 12. §. hoc amplius. D. hoc tit.*

404 VI. Habens fundi vſum poteſt ibi commorari ſine impedimento culturæ, & Domini modeſtia. *d. l. ſundi. 16.* deambulandi, & guſtandi ius habet, poteſt vti lignis, pomis, oleribus, floribus, aqua, ſtramentis, nō tamen foliis, quibus veſcuntur vermes ad ſericam: tunc enim non ipſe, ſed vermes fundo vtuntur. Oleo, frumento, frugibus vti, non abuti, valet. Et ex natis in fundo poteſt ſumere, quæ ſufficiunt ad victum ſuum, ſuorum, atq; comitiantium. *l. plenū. 12. §. 1. D. hoc tit.*

Pomis oleribus, &c.

LEMMA III.

An in rebus vſu conſumptibilibus differat vſus à Dominio:

405 AFfirma, cum *Abb. conſ. 66. nu. 6. ad 1. lib. 1. Sua. to 3. de relig. lib. 3. c. 5. aſſertione 3. nu. 28. Bannez. 2. 2. q. 62.* & aliis. Paret l. ex *c. exut. §. nec quicquam. De verb. ſign. in 6. Clem. 1. §. proinde. tit.* licèt *To. 22.* dixerit oppoſitum, magis diputando, quàm definiendo: & dominium illarum rerum à Sede Apoſtolica abdicauerit: quod tamen ſequentes Pontifices receperunt, vt teſtatur *Turrecr. lib. 2. ſumm. c. 112. Bellar. lib. 4. de Sum. Pont. c. 14.* Ij. patet, quia Dominium eſt Ius diſponendi, vtendi pro libito re, nomine proprio; Ergo, qui re vtitur, non pro libito, ſed ad nutum alterius, non eſt Dominus rei, qua vtitur: Sed de facto aliqui, putà, ſerui, religioſi re vtūtur ad nutum Superioris. Ergo ipſi habent vſum, non dominium rerum: qui vſus eſt *iuris* iam definiti in illis, qui capaces iuris ſunt, vt, ſeculares: eſt *facti*, in religioſis, qui voto paupertatis, omni iure orbantur.

Vſus rei cō ſumptibilis ſine dominio.

406 Cum hoc ſtat tranſire vſum, non proprietatem in legatarium vſuarium, ſi nequeat priuari vſu rei. *l. ſi vini. 7. D. de vſufr. ear. rer.*

* Hic ſereno intuitu intelligenda Iura aientia, conſumptionem rerum, *non vſum*, ſed *abuſum eſſe. l. hoc Senatus. §. ſi pecuniæ.* ibi. *quæ in vſufructu pecuniæ* diximus, vel *Cæterarum rerū, quæ ſunt in abuſu. D. de vſufr. earum rerum. l. ſed & poſſeſſori. §. ſed ſi rerum.* ibi. *propter abuſum. D. de iureiur.* vbi conſumptio rei vſu conſumptibilis, eſt rei deſtructio. Vt etiam conſumptio abuſus dicitur. *Ierem. c. 18.* ibi. *in tempore furoris tui abutere eis.* Et ità Ioannes. XXII. in Cōſtit. *ad Conditorem* ſumpſit abuſum pro deſtructione rei vſu conſumptibili, & aſſeruit in re vnico vſu conſumptibili dari abuſum; non vſum, quia vbi eſt vſus, ibi ſubſtantia rei; cuius eſt vſus, non perit. Sed ſi perit dicitur abuſus. Non ergo abuſus tunc ſumitur in malam partem. *

LEMMA IV.

An Religioſi habeant vſum iuris in vſu conſumptibilibus?

NEga. Nam nequeunt pro libito independenter illa re vti. Cum nequeant obligari ad cautiones ciuiles, & vſum iuris habere, cum cauere non poſſint: vt de vſufructu patet. *Nauar. De reg. com. 2. n. 2. Sanchez 7. decal. c. 18. n. 7.* Cum quo tamen ſtat, de facto rebus illis vti ad nutum ſuperiorum, quod eſt vſum facti habere.

407 *Religioſi carent vſu iuris, non facti.*

LEMMA V.

De Habitatione.
Ex §. Sed ſi cui. 5.
Quid ſit habitatio?

HAbitatio tripliciter ſumi poteſt I. pro ipſa actuali inhabitatione. IJ. pro ædificio. *l. Seia. 20. §. Caio. D. de fund. inſtr. l. ſi mercedes. 25. §. 1. D. loc.* IIJ. pro ſeruitutis ſpecie, quæ definitur, *eſt Ius per ſe, vel per alium inhabitandi in alienis domibus, ſalua ædificij ſubſtantia. tex. hic. l. cum antiquitas. 13. C. de vſufr. l. ſi habitatio. 10. D. de vſu, & hab.* 408

Ly *Ius* eſt genus ad cæteras ſeruitutes. *tex. hic.* cum quo ſtat in effectu eſſe facti, ſcil. inhabitationem, occupationem ædium, & ità intelligas *l. penult. D. de cap. diminut.* vbi dicitur, habitationis legatum eſſe iuris: eſt contra *Vnemſemb. paratitl. de habitatione. nu. 6.* vbi ait non eſſe ius: cui tamen contradicit *tex. hic*, & *d. l. cum antiquitas.* 409

Ly *per ſe, vel per alium inhabitandi*, de quo *tex. hic in fin.* eſt ad differentiam vſus: Nā Habens habitationem, non vſum domus, valet locare illam alteri. *l. ſed neque. 8. l. 10. l. 12. D. de vſu, & habit. a. l. cum antiquitas. 13. C. de vſufr.*

Nulla ſeruitus perſonalis, vel mixta tranſit ad hæredes. l. ſi habitatio. 20. D. de vſu, & habit. l. ambiguitatem. 12. C. de vſuf. & hab.

Additur *alienis domibus*. Nam, rei propriæ non datur ſeruitus. *l. vti fini. 5. D. ſi vſus fructus petat.* Concluditur *ſalua ædificij ſubſtantia*, qua denotatur cauendum eſſe, ne ædificium deterioretur. *l. huic. 5. §. 1. D. vſufr. quemad. caueat.*

LEMMA VI.

An donata habitatio extinguatur morte donantis.

DIſtinguas. Et donationem habitationis mere gratuitam, dicas reuocari ab hærede donantis. *l. Lucius. 32. D. de donat.* non verò remuneratoriam. *l. Aquilius. 27. D. de donat.* 411

donat: Nam permutationis vicem obtinet. *l. sed & si.25. §. consuluit. D. de pet. hær.*

LEMMA VII.

An habitatio extinguatur capitis diminutione, & non vsu?

412 NEga. Sed requiritur mors naturalis. *l. si habitatio.* 10. ibi. *ad hæredes tamen, nec ipsa transit, nec non vtendo amittitur, nec capitis diminutione.* D. *de vsu, & habit. l. si legatum.* D. *de capit. dimin.* In quo differt ab vsufructu, & vsu, qui diminutione capitis, & non vsu finiuntur: vt ex dictis innotescit. *§. finitur. de vsufr. l. cum antiquitas.* 13. *C. de vsufr.* Forte, quia habitatio etiam capite diminutis est necessaria, non sic vsusfructus, & vsus, qui magis latè patent, & etiam non necessaria includunt.

DE VSVCAPIONIBVS.

TIT. VI.

413 DIxerat, quibus modis iure gentium, adnectit modos iure ciuili introductos acquirendi dominij, inter quos Præscriptio primum sortita est locum. Vnde non sumitur hic pro *præfinire*, pro *præcepto*, vt in *l. intra. §. præscriptum. D. de diuers. & tempor. l. maritus. C. de procur.*

LEMMA I.

Quid sit Præscriptio?

414 COmmuniter cum *l. 3. D. de vsucap.* definiunt. *Est acquisitio dominij rei, titulo, ac continuata temporis possessione à lege præfinita.* Quæ est per effectum, scilicet per acquisitionem dominij, qui supponit præscriptionem, ex qua acquiritur: & sic adhuc remanet definienda per partes essentiales. Vnde hanc efformo. *Præscriptio est modus ciuilis, titulo, & possessione legitima dominia transferens.* Ly *modus* est genus, complectens etiam modos iure gentium introductos, de quibus *§. fin. de vsu, & habita.* ly *Ciuilis* est differentia, ab alijs iure gentium introductis. *ly titulo, & possessione legitima*, est differentia essentialis ab alijs iure ciuili inuentis pro
415 acquirendis dominijs, vt est arrogatio,
416 &c. non addidi, *bona fide*, quæ iure canonico exigita infra prodibit. *l. si quis emptionis. l. omnes. C. de præscript.* Sed adhuc exprimitur per ly legitima. Nam, si deficiat bona fides, & titulus, & possessio, non est legitimus. *l. Celsus.* 27. *D. de præscript.*

Definitio.

LEMMA II.

An vsucapio, & præscriptio differant?

Ex princ. tex.

417 NEga. Est contra illos, qui in mobilibus vsucapionem, in stabilibus præscriptionem admittunt. Nam dicuntur vsucapi immobilia, & promiscue præscribi mobilia, n *l. non solum. 33. §. si Dominus. §. si minor. l. fundum. 37. l. quare. 48. l. si solum. 39. D. de vsucap. tex. hic. & §. 8. l. qui fundum 7. §. fernus. §. qui bona fide. D. pro empt. l. vn. C. de vsucap. transformanda.* Sic, in mobilibus datur præscriptio. *l. 3. l. rescriptis. 9. D. de diuer. & temp. præscript.* Vnde commentitiam ait distinctionem inter præscriptionem, & vsucapionem *Cou. tom. 1. p. 1. de præscript. §. vn. num. 4.* Et modò sublata est omnis alia differentia inter vsucapionem, & præscriptionem. *l. vn. C. de vsucap. transform.*

Vsucapio, et præscriptio est idem.

418

Cur introducta?

Respondetur I. ad imponendum finem litibus. *l. properandum. 12. C. de Iudic. l. fin. D. pro suo.* II. Ne rerum Dominia essent semper incerta. *l. 1. D. de vsucap. l. cum notissimi. 7. C. de præscript. 30. vel. 40. c. vigilanti. de præscrip.* III. in pœnam negligentiæ non perquirentis, nec prosequentis res, iura, actiones proprias. *d. l. vigilanti. Caramuel. tom. 3. Theol. intent. lib. 2. num. 251. Affl. dec. 13. n. 5. Tappia dec. 2. n. 374.*

419

420

LEMMA III.

An perfectè vsucapiens fiat plenè Dominus?

AFfirma. Nam hic est finis præscriptionis, adimere lites, & tollere dominij suspensionem. *l. 3. D. de vsucap. l. fin. D. pro suo.* qui finis eluderetur, si vsucapiens non adipisceretur plenum dominium. Nam semper esset sui iuris anceps, & litium vexationibus obnoxius, priori Domino comparente. Cui vsucapienti Domino datur rei vindicatio. *l. si quis emptionis. 8. C. de præscript. 30. vel 40.* Et, si delato iuramento iuret rem præscripsisse, habet etiam actionem *vtilem in factum* ex iure iurando, vt *lib. 4. num. 593.* & ità intelligitur *l. si duo. 13. §. 1. D. de iure iur.* vbi præscribens habet vtilem actionem. Nec te moueat, præscribenti seruitutem competere actionem vtilem. *l. 1. §. fin. D. de aqua plu. arc. l. si quis. 10. D. si seruit. sing.* Nam vtilis actio ibi non excludit plenum directum dominium, sed tantùm inutilem actionem, quæ sc. non admittatur.

Reddit Dominium in conscientia.

Præscriptio est exceptio l. super. 11. c. de præscript. long. temp. quæ, sicut solutio, non supponit actionem veram in Actore. est defectio, & litis finita.

421

LEMMA IV.

An perfectè præscribens in conscientia possit sibi retinere rem præscriptam, priori Domino deindè comparente?

AFfirma. Nam leges, vt in casu, ad bonum commune, & in pœnam negligentiæ possunt tollere, & transferre in alium dominium, sicut possunt in confiscatione. *l. iustè. 11. D. de acq. & amitt. poss.*

422

Etiam in conscientia

l. vi-

e.vigilanti. vbi *Abb. de præscript. l.2. D.de legib.* hic enim post præscriptionem, nihil alienum habet. *l. quid dicam . 14. qu.4.* Et sic, non debet restituere. *Less.2. de Iust. c.6. dub.17. nu.50. Sotus.4.de Iust. q. 5.art.4.Sarmient.2.select.c.10. n.2.Sylvest. v.præscriptio.1.q.14.Cai.ibid.Boer.dec.211. Menoch.recup.rem.16. num.17. Caned. ad decretal.coll.50.num.3.Gabr.à S.Vinc. de Iust. disp. 5. quæst.5. num.22. Facchin.1. contr. c.64.* Contra *Tholosan.40. syntagm. c.8.nn.4. Adrian.in 4.de rest. q.de præscript. Medin. de reb. rest. qu.16.* volentes, restituenda bona, si prior Dominus non fuit negligens. *Alciat. lib. de quinque ped. præscriptione:* putantem in conscientia præscriptionem non habere vim: qui tamen in *tract.de præscript. nu.13.* primam tenet sententiam.

423

* *An præscriptio in Regno seruetur?*

Affirma. *Staibanus Iun. t.1. resol.5.n.51. resol.40. n.3.* Notaui ad *Gallup. p.2. praxis c.10. nu.19.* ex *Prato ad Muscatel. §.sepulchra. Glos. & similia. Amat.cons.96.nn.20. & 21.* Licèt contradicat *Virsill. ad Affl.dec. 13.num.9. Rouit.lib.2.cons.40.n.13. & 14.* Juri enim standum, cuius oppositum non inuenitur in Regno sancitum. *

424

LEMMA V.

Necessaria ad præscriptionem. ex princ. tex.

* POsſeſſio in rebus corporalibus, Quasi-possessio in incorporalibus. *

425 *Non incipit vsucapio ante possessionem. l. 1. §.4.5.& §. D.de vsucap.*

Sunt I. *Possessio continuata* Ciuilis: Nam possessio naturalis non sufficit ad præscriptionem. *De Marin.tom.1. c.164. n.4.* ex *l.naturaliter. D.de acq.poss.* II. *per tempus à iure præfixum.* III. *titulus.* IV. *bona.* De quibus sigillatim discutiendo, totius præscriptionis, & huius tituli ambages exponemus.

LEMMA VI.

Possessio continuata. ex eodem tex. & §. diuturna. 12.

426 *Requiritur possessio, dicta à pedū positione. c. l. 1.D.de acq. possess. quæ quouis corporis ministerio, etiam oculis, acquiritur. l. 3. §. 1. l.8. D de acq. poss.*

SInè possessione saltèm ciuili, vel quasi, non adest præscriptio. *l.longi. C. de long. temp.præscript.l. sinè possessione vsucapio cõtingere non potest. 25. de vsucap.l.2. C.de præscript.30. vel 40. c.sinè possessione.3. Le reg.iur.in 6.l.1.§.si quis hoc interdicto. D. de itin.act.priuat. Puteus dec.107. lib.1. Boer. dec.58.nn.6.Surd.dec.3.n.3.Monach.dec.14. num.56.*

Hinc I. Impotens possidere, nó præscribit: vt, amẽs, furiosus, &c. *l.quamuis. §. infans. D.de acq.poss.* II. res data ratione gratitudinis, vel amicitiæ, nequit præscribi; quia nequit illis actib. possessio acquiri. *l.qui iure. D.de acq. poss.* III. Nec Creditor valet præscribere pignus. Nam illud non possidet nomine suo, sed alieno. *l.pignori.13. D. de vsucap. l. secundum.§.creditor. D.qui satisd.cogan. Menoch.retin.rem.3.num.160.*

Quæ possessio debet esse *continua*, & sic non debet interrumpi, hoc est perdi. *l. longi.2.* ibi. *Bona fide acceptam possessionem, & continuatam. C. de long.temp.poss.l. si possessio.4. C. quibus non obijcitur long.temp. præscript. l. naturaliter.5. l.possessio.20. l.nunquam. 31. §.1. l.non solum.33. §.qui pignori. D.de vsurcapion. l.nemo.10. C.de acq. & retin. poss.* Censetur autem interrumpi, ablatione, & lite mota. *l.more.26. D.de rei vind. l.2. C.de ann.except.*

427 *Possessio est fossi, quia si esset iuris, transiret ad hæredes cõtra l.eum. 23. D.de ac qu poss. nec possumus recuperare l.denique. 19. D. ex quib. caus. mai.*

LEMMA VII.

An successor possit vti possessione sui Antecessoris?

Ex §. diutina. 12.

AFfirma, siue sit successor vniuersalis, siue particularis, dummodo possessio antecessoris non sit cum mala fide: *l.Pomponius.13.§.cum quis vtitur adminiculo ex persona auctoris, vti debet cum sua causa, sinsque vitijs. §.sed & legatario.v.Testatoris autem tempus sæpe proderit legatario— Sed & is, cui donata res est, accessione vtetur ex persona eius, qui donauit. §.fin. D.de acq.& amitt.poss. l.id tempus.14. §.in re legata. D. de vsucap. tex. hic.* Hæreditate tamen iacente, adhuc illud tempus currit ad fauorem hæredis, quasi defunctus possideret. *l.nunquam.31. §.vacuum.D.eit.tit.*

428 *Antecessoris cũ successore cõtinuatur*

429

LEMMA VIII.

Tempus à iure præfixum. ex princ. tex.

DEbet continuò possideri toto tempore à iure præfixo. *tex.hic. l.longi.7. C. de præscr. long.temp. l.naturaliter. l. nunquam. 31. §.in vsucapionibus. D. de vsucap.* de quo 430

Q.1. Res mobiles quanto tempore præscribantur?

Respondetur, triennio inter absentes, & præsentes, etiam si sint Ecclesiæ, aut Ciuitatis. *tex.hic. l.vn. C.de vsucap. transformanda. Auth. quas actiones.* vbi *Glos.v.durantibus. C.de Sacros. Eccles. c.Iubemus. 16.§.quas actiones.16.q.3.Cou.in c.possessor. p.2.§.2.n.5.Auth.de Ecclesiasticis titulis. §. pro temporalibus. coll.9.*

431 *Præscribitur mobilia triennio.*

Q.2. Tempus ad præscriptionem stabilium?

Si bona sint laica corporalia, incorporaliaue, inter præsentes decem, inter absentes viginti annorum cursum exigunt. *l. longi. 7. l.emptor.9. l.semper. 11. l. fin. & Auth. malæfidei. C. de præscript. long.temp.* Vndè non requiruntur 30. anni ad præscribendum dominium, vt videtur innue-

432 *Stabilia 10 inter præsentes, 20. inter absentes.*

re

re de Marinis tom.1.c.97. n.18. post Rotam dec.190. n.4. recen.

433 Si verò bona sint Ecclesiæ, tunc cum actionibus extinguitur dominium 40. annorum lapsu. *Auth. quas actiones. C. de Sacros. Eccles. c.2. de præscr. in 6. c.de quarta. 4. c.ad aures.6. c.illud.8. de præscr. c. neque decennij. 16. q.4. de Marinis alleg.66.n.2. Affl. dec.67. num.4. Tusc. lit.P. concl.556.* Excepta Religione Benedictina, contra quam centenaria currit præscriptio, ex priuilegio relato à *Caldas Pereyra, de potestate eligendi. Rodriq. tom.1. regul. qu.36. art.3. Lezana p.2.c.19.n.36.* Quo gaudent cæteræ Religiones, quæ communicant in dictis priuilegijs. *Gabr.à S.Vinc.de iust. disp.5.q.2.n.18.in fin.*

Bona Eccles. 40. ann.

434 Sed bona Ecclesiæ Romanæ, Principis, Ciuitatum, centenaria acquiruntur præscriptione. *l.vt inter.23. Auth. quas actiones. C.de sacros. Eccles. c.cum nobis.14. c.si diligenti.17. de præscript. Boer.dec.264. n.24. Bald.de præscrip.1.p 5.n.16.*

435 Et hoc etiam si Ecclesia contra Ecclesiam præscribat. Nam non colliduntur priuilegia: cum Ecclesia iure communi, non ex priuilegio præscribat. *Abb. in c. ad aures. nu.3. de præscrip. Costa in c.si pater. p.1. vsi absque. n.2. Con. in reg. possessor. p.2.§.2.n.4.*

Debet vt feudū possidere.

Res feudales præscribuntur per 30. annos. *c.vn. §.si quis per 30. annos. si de feudo defuncti consentio. tit.26. lib.2. feu. Tappia dec.2. num.359.* Et *tex. in cap. extraordin. tit.87. lib.2. feud.* vbi ait sufficere tempus longum, loquitur iure Longobardorum: quo iure tempus longum erat 30. annorum. *Vulteius lib.2. de feud. c.9. num.1. & Gothofr. ad d. tit.87.*

Et in Regnis Vtriusque Siciliæ ex *Constit. Federici Imp.* incipit *Consuetudinem pranam: & ex c. continua, Regis Martini,* præscriptio 30. annorum liberat possessorem ab omni vexatione. *Tappia dec.2.nu.362.*

Sed quid dicendum de bonis Fisci.

436 Distinguas, vel sunt Fisco *incorporata*, vel *non*. Si Fisco sint incorporata, requiritur centenaria. Si non adhuc sint incorporata, satis est præscriptio diutinæ possessionis. *3.10.20.30.40.* secundum naturam rerum inter præsentes, vel inter absentes. *l.quamuis. 18. D.de vsucap. Peregr. de Iure Fisci. lib.6.tit.8. num.8. Barbos. in l. omnes. n.23. C.de præscript. 30. vel 40. ann.* Et ità intelligitur *Const. Regni Quadragesimalem*: vbi contra Fiscum requiruntur 100. anni. *Bartholom. de Capua, Isern.ibid. & Const. cum vniuersis. de Marinis alleg.113. nu.13. Merlin. foren. cent.1. c.13. n.21.* Similiter centenaria præscriptio exigitur in reseruatis, in suprema

Fisco.

437

auctoritatis signum. *c.super quibusdam. §.præterea.* vbi *Abb. de verb.sign. Surd.dec. 1.nu.10.*

Actiones, quæ in pœnam commissi delicti Fisco dantur, putà, ratione gabellæ non solutæ, præscribuntur per triennium. *l.2. C.de vectigal. & commiss.* Exceptis bonis confiscandis ex hæresi, quæ præscribuntur vt cæteræ res Ecclesiæ. *c.si quis de præscript. in 6.* 438

Sed *Visill. ad Affl. dec.174. num.6.* ait per 20. annos, viuente delinquente, eo verò mortuo, per quinquennium durare actionem ad accusandum, & confiscandum etiam ex læsa Maiestate. ex *l. querelam. C.de falsis. Boer. dec.263.nu.18.*

Quanto tempore præscribantur actiones?

Actio, alia est rei, cuius quis habet dominium: alia hypothecaria, alia personalis ciuilis, vel criminalis. 439

Actiones *reales, quæ rei dominium, vel quasi supponunt? vt Reinuindicatio, confessoria, negatoria, præscripto rei dominio, vel quasi, præscribuntur.* Nam dantur Domino, vel quasi. Ergo, vbi primùm quis desinit esse Dominus, vel quasi, cessat etiam illa actio realis, quæ ex Dominio, vel quasi, emanat.

Præscribuntur actiones reales res vindicationis cum re

Hinc per 10. inter præsentes, & 20. inter absentes extinguuntur. Nam eodem tempore dominium præscribitur. *l.longi. 7. l. super.9. l.fin. C. de præscript.long.temp. l. si quis emptionis.8.C.de præscript. 30. vel 40. tex. hic in princ.* Scio, alios in seruitutibus discontinuis exigere tempus immemorabile. *Glos. in l. seruitutes. 14. D. de vi. Guid.Pap.dec.573. Alex.lib.4.conf.108.nu. 4.* Sed indistinctè præscribi per 10. inter præsentes, & 20. inter absentes, docet *Facchin.lib.8. contr. cap.22. Suarez lit. §. nu.110.* 440

Vsucapta autem re, res illa remanet suppopositа, si ante fuerat, hypothecis; sicut remaneret, si alienata fuisset. Nam actio hypothecaria non eodem tempore præscribitur. *l.iusto errore.44. §.non mutas. D. de vsucap.* 441

Hypothecaria, & alia ciuiles 40. ann.

Actiones aliæ reales; vt *hypothecaria*, & cæteræ personales ciuiles præscribuntur spatio continuo 30. annorum. *l.sicut.3.* ibi. *Personales actiones vltra triginta annorum spatium minimè protenduntur: eodem iure in eius persona valente, qui pignus, vel hypothecam non à suo debitore, sed ab alio per longum tempus possidente, nititur vendicare. l.cum notissimi.7.* vbi *Bart. & Bald. C.de præscript. 30. vel 40. ann. l.neque. C.quibus non obijcitur long.temp.præsc.l.1. §.1. C. de ann. except. l.2.in medio. C.de constit.pecun. Dec. conf.222. Affl. dec.13. num.2. Vinius* 442

443

dec.507. n.11. in fin. Alex. conſ.45. n.9. lib.3. Gram. dec.234. n.4. De Marin. tom.1. c.164. n.13. vbi recte ait, intra tale tempus, etiã hæredes tutoris poſſe conueniri pro reddendis rationibus.

Intelligas, ſi hypothecaria interteturadueꝛſus tertium poſſeſſorem : Nam intentata contra debitorem, vel eius hæredem, quadraginta annorum lapſu præſcribitur. *l. cum notiſſimi. 7. §. quamobrem iubemus, hypothecarum perſecutionem, quæ rerum mouetur gratia, vel apud debitores conſiſtentium, vel apud debitorum hæredes, non vltra quadraginta annos, ex quo competere cœpit, prorogari. C. de præſcript. 30. vel 40. ann.* Vide *Aſſl. dec.730. n.1.2.* * Qui vult, tertium poſſeſſorem rei, in qua eſt cenſus, præſcribere per decem annos inter præſentes, & viginti inter abſentes. *l.1. & l.2. C. ſi aduerſus cred.* *

444

Cõtra præſcriptionem 30. vel 40. annorũ datur reſtitutio in integrũ ea capite ingrediẽtiã. Aſſ. dec 37 n.1. Boer. dec 9. Ud. de reſtit. 2.90. n.5.

Et 40. anni requiruntur etiam ſi agatur, viuente debitore principali, contra poſteriorem creditorem, poſſeſſorem rei hypothecatæ prius alteri, ſi velit vti poſſeſſione aliqua, quam habuit viuente debitore principali. Si vero velit incipere poſſeſſionem à morte debitoris principalis, tunc ſufficiunt 30. anni. *d. l. notiſſimi. 7. §. ſed cum illud.*

Sed, *ſi obligatio ſit ſub conditione, vel in die ceſſa?*

445 Dicas, dictos 30. vel 40. annos incipere à purificata conditione, & aduentu diei. *d. l. notiſſimi. 7. §. illud autem plus.*

LEMMA IX.

An tot requirantur præſcriptiones, quot ſunt annuæ præſtationes, & cenſus?

* IN indaganda hac veritate, ante oculos habeas, quandoque ſortem principalẽ eſſe demortuam; & tunc annualitates ex illa ſorte demortua eſſe principales; & non poſſe vnam præſcribi, vt acceſſoriam alteri; adeoque tot aſſeras requiri præſcriptiones, quot ſunt annatæ: vt etiam eſt in annualitate relicta à Teſtatore ſingulis annis ſoluenda. Si vero annualitas debeatur ex capitali; tunc cum capitali, vt acceſſorium cum ſuo principali, præſcribitur. *l. eos, qui. 23. C. de vſur. l. cum notiſſimi. 7. §. in his. C. de præſcript. 30. vel 40. ann.* Sed *

Multis implicata diffidijs, breuiter controuerſiam diuimendam ſequentibus cenſeo.

446 I. *Præſcripta principali obligatione*, non debentur vſuræ, & fructus inde emanantes. Quia repugnat, vt perſeueret acceſſoria, etiam poſtea nata, principali actione extincta. *l. eos, qui à principali actione per exceptionem 30. vel 40. annorum, ſine perſonali, ſiue hypothecaria ceciderunt: iubemus non poſſe ſuper vſuris, vel fructibus præteriti temporis aliquam mouere quæſtionem: dicendo ex eiſdem temporibus eas velle ſibi perſolui, quæ cum ad 30. vel 40. præteritos annos referuntur, aſſerendo, ſingulis annis, earum actiones naſci. Principali enim actione non ſubſiſtente, ſatis ſupernacuum eſt ſuper vſuris, vel fructibus adhuc Iudicem cognoſcere. 26. C. de vſur. l. cum principalis. 178. D. de reg. iur.* 447

Simul præſcripta principali, præſcribuntur acceſſoria.

II. *Si rem. neat obligatio principalis, & præſcribantur annuæ ſolutiones*, vt ſi res ſit imperſcriptibilis, vel requirat 100. vel immemorabilem præſcriptionem, tunc quælibet præſtatio cenſus, ſolutio, &c. exigit 30. annos, ſucceſſiue incipientes a tempore, quo deberi incipit. Patet l. ex *d. l. eos, qui. 26.* vbi tota ratio, cur extinguantur omnes vſuræ, eſt, quia extinguitur ſors principalis. Sed in re noſtra remanet principale debitum; ergo perſeuerabit etiam debitum acceſſorium poſtea emergens non dum præſcriptum. II. patet ex *l. notiſſimi. 7. §. in his etiam promiſſionibus, vel legatis, vel alijs obligationibus, quæ dationem per ſingulos annos, vel menſes, aut aliquod ſingulare tempus continent, tempora memoratarum præſcriptionum, non ab exordio talis obligationis; ſed ab initio cuiuslibet anni, vel menſis, vel alterius ſingularis temporis computari, manifeſtum eſt.* vbi *Fulg. & Salyc. C. de præſcript. 30. vel 40. ann.* 448

In non acceſſoria tot ſũt præſcriptiones, quot ſunt annua debita.

Idque verum eſt, ſiue obligatio ſit ex contractu emptionis, emphyteutico, &c. ſiue vltima voluntate, vt legato, &c. *Guid. Pap. dec.406. Surd. dec.24. num.12. Theſaur. dec.114. num.1. Fachin. 8. comm. c.49. Gratian. c.490. num.1.* Contra *Boer. dec.336. in fin. Vaſq. 2. Illuſt. c.83. num.39. Tuſc. tit. P. concl.545. Follerin prax. cenſ. v. huiuſmodi.* & plures, quos ſequitur *Merlin. cent.1. c. 43. n.12.* 449

Tot requirũtur præſcriptiones, quot annua ſalaria.

Dicta ſortitus vim obtinent in legatis, donatione cauſa mortis, ãnuis, &c. quæ tot ſunt, quot anni: & poteſt vnum, non alterum præſcribi: cum vnum ab altero legato non pendeat. *l. cum in annos. D. de ann. leg. l. Senatus. §. fin. D. de donat. cauſ. mort.* Nec debetur vnum, vt acceſſorium alteri. 450

Vndè concludit I. *Fachin. l. c. cum gloſ. in l. comperit. C. de præſcript. 30. vel 40. ann. Iaſin l. 2. n. 71. C. de iur. emphyt. Merlin. for. n. 44. n. 5. 18. 19. 20.* præſcribentem contra annuos canones, debitos ex re emphyteutica, teneri ſoluere canonem pro annis in poſterum decurrendis. Nam illos non poterat præſcribere; cum non ſint quid acceſſorium annuis quantitatibus præteritis præſcriptis: contra *Bart. in d. l. comperit.* 451

Succeſſiuè præſcribũtur cenſus.

Concluditur II. vſumfructum non amitti ſimul, ſed ſucceſſiue per præſcriptionem. Nam ſucceſſiue acquiritur: Nec vſufru- 452

Vſusfructus

ctus 453

Atus vnius anni accedit alteri. *l.si vsusfructus.28. D.quib.mod. vsusfr.amitt.*

Q.3. Res, an ille contra quem præscribitur debeat esse præsens?

Respondetur, satis esse, si præsens sit, vel in eadem Prouincia habeat domicilium ille, contra quem præscribitur; licèt res sit absens, siue corporalis. *l.fin.C.de præscr.long. temp.*

Quid si aliquibus annis sit absens, quibusdam præsens?

454 Respondetur, addendos esse tot annos, quot ex decennio fuit absens, vt ait *Auth. quòd si.C.de long. temp.præscript.*

Actiones Criminales.

Præscribuntur per 20. annos, ità vt, illo tempore lapso, nequeat quis amplius accusare. 455 *l.querela. 12. C. ad L.Cor. de falsis.* vbi *Bald.Gom.3.var.c.1. n.6. Hunn. q.21. in resolut.* nisi minus spatium iure determinatum inueniatur: vt est I. actio criminalis iniuriarum, quæ non intentatur post annum, *l.si non conuitij. 5. C.de iniur.* continuum, secundùm *Gomez 3. var.c.6. num.15. Viu.dec.55. nu.5.* vel vtile, secundùm *Gaill.2.obser.105. in fin.* IJ. actio de dolo, deceptionis, quæ post biennium perit, etiam respectu absentis, & ignorantis. *l.fin.* vbi *Salyc. & Alex. C.de dol.mal.* nisi dolus, adhuc elapso biennio, perseueret, *Ossich. dec.58. num.27.* IIJ. querela adulterij, transacto quinquennio nequit moueri. *l.mariti 29. §.sex mensium. D. ad l. Iul. de adult. l.adulter.3.C.eit.tit. Clar. §. fin.q.51. nu.4.*

LEMMA X.

Titulus requisitus ad præscriptionem. ex princ. tex. v.rem emerit. & §. nouissimè. 10. §.error. 11.

456 REquiritur ad præscriptionem iustus existens titulus. *l.diutina.4. l.nec petentem.5.* ibi. *sinè verò titulo. l.si fraude. 6. l.si is.8.C.de præscr.long.temp.l.Celsus.27.* ibi. *Celsus errare ait eos, qui existimant, cuius rei, quisque bona fide adeptus sit possessionem, pro suo vsucapere eum posse: & nihil referre emerit nec nè: an ei donatum sit. l. nullo.24.C.de rei vind. l.seruum.22.C.fam. ercis.l.vn.C.de vsucap.trasformanda.c.si diligenti.de for.comp.* Titulus autem est causa possessionis, vel dominij, putà, possideo, sum Dominus huius rei: quia illam emi, quia mihi donata fuit, &c. Qui titulus est *verus*, si emisti ab illo, qui poterat vendere, & rei dominium tibi tradere. Est *præsumptus*, si tibi rei venditæ dominium tradere nequibat: sed credebat se dominum rei, quam tibi emptori bonæ fidei vendidit: putà, si ignorabat rem esse fideicommisso subiectam, pignoratam, &c.

Satis est titulus.

Titulus iustus *præsumptus* requiritur ad vsucapionem. Nam, si est *verus* titulus illicò fit Dominus sine præscriptione. Et satis est titulum extare, etiam si ignotus sit bonæ fidei possessori. *l.2. §.si sub conditione. D.de vsucap. pro emptore.* Imò satis est, quem iustè possidere; putans, rem possessam esse emptam. *l. Celsus.27. D. de vsucap.* Vide *Facchin.8. contr.c.31.* 458

Præsumptus ignotus.

In præscriptione 30. vel 40. annorum bonam fidem, non titulum, requirunt *l.sicut.3. l.4.l.si quis. 8.C.de præscript.30. vel 40. ann. l.fin.in fin. C.vndè vi.nouell.119. c.7. in fin.* Et si præscribatur contra Ecclesiam. *Con.p.2. de præscript. §.5. num.2.* Sed id iure canonico correctum docent *Felin. Imol. in & ex c.fin. D.de præscript. Franc.in c.possessor.2.de reg.iur.in 6.* 459 *Quando requiritur.*

*Sed *Q.An immemorabilis habeat vim Tituli, priuilegij etiam in reseruatis Principi, Papæ.*

Affirma. *Mascard. de prob. t.2.concl.1220. n. 48. n.51. Paulus de Castro. in l. si Publicanus. vsitem allegatur. D. de publicanis. Alex.vol.1.cons.6. col.1. Felin.in c.cum contingat. col.3. v.Tertius casus. de foro comp. Dec.cons.368. n.2. Affl. dec.254. v. vndè omnes domini. Paris. cons.111. n.33. nu.49. vol.1. Glos.in c.innouamus. v. rem. de cens. Iason.vol.2. cons.208. col. pen. v. tamen.*

Patet ex *c.super quibusdam. 26. §.Præterea.* vbi *Glos. v.non extat. de verb. sign. l.2. l.3. §.ductus. D.de aqua quotid. & æstiua.c.1.de præscript.in 6.*, ità vt habeatur *Immemorabilis* pro veritate, nec contra ipsum datur restitutio in integrum. *Glos. in l.1.v.& si consuetudo. C.de serv. & aqua. Bald.in c.cum causam. num.5.de probat. Cravet.tr. de antiq.tempor.p.4.sect.incip. Absolutis.n.9. v.secundò quæro. Salycet.in Auth. quas actiones. col.3. C.de Sacros.Eccles.* Et adeò efficax immemorabilis, vt derogatis consuetudinibus, non fit derogata, nisi exprimatur. *l.item apud Labeonem. D. de iniur.* ex *c.super quibusdam.26. §.præterea.de verb. sign. Mascard. loc.cit. nu.55.* Et consensus Principis, si fuisset necessarius, præsumitur interceßisse saltem ob tanti temporis taciturnitatem. *Bart.in l.de ætate. §.qui tacuit. D.de interrog. act. Dec. cons.267. nu.3. Felin.in c.cum omnes. n.14. de constit.*

Hinc manutenendi tanquam fundatam habentes intentionem in possessione, in qua ab immemorabili sunt, fodendi, votandi, percipiendi distributiones, interueniendi ad funera. *Mascard.loc.cit.n.48.* non enim hinc nutritur peccatum, sed augetur Diuinus cultus assistētia plurium: vndè non est abusus.

Si verò constet de iniusto, vel aliàs vitioso

titulo, putà, *vsurpatione*, vel *de mala fide*, non seruantis onera missarum, adiecta à Testatore, tunc non prodest immemorabilis; quia quod ab initio non potest incipere, nec continuari, nec tractu temporis valere potest. *Besoldus.in Thesauro.lit.R. Nathan. p.2. vln. Iust. c.3.n.5.* Cessat enim omnis præscriptio etiam per mille annos, vbi initium est vitiosum. *Zasius lib.2. c.16. nu.50. Menoch. remed.3. remed.possess. n.638.* Quòd si accedat mala fides, ipsa fortius immemorabilis possessio caret omni effectu. *Barbos.in c.Possessor.de reg.iur.in 6. Gaill.2. obser.18. Mynsing.4. obser.6.* Adeoque *

460

Iniustus titulus tollit vsucapionē immemorabilem.

Si euidenter constet de iniustitia tituli, corruere præscriptionem immemorabilem, vult *Mascard. vol.3. concl.1371.n.38. Facchin.8. contr. c.33.* corruit enim præsumptio boni tituli, & immemorabilis, quando de veritate iniqui tituli constat, *c.veritate.4.dist.8.* Lex enim iniquitati fauere nequit. *c.fin.de præscript.*

461

Titulus in seruitutibus non requiritur.

In vsucapione seruitutum titulus non requiritur. *l.si quis diuturno vsu, & longa quasi possessione, ius aquæ ducendæ nactus sit: non est ei necesse docere de iure, quo aqua constituta est, veluti ex legato, vel alio modo. D. si seru.vind.* Sed libera patientia, & scientia Domini rei seruientis est loco tituli. *l.si à te emero.16. D.si seru.vind.l.fin. D. de seruit.l.2 C.de seru. & aqu.*

LEMMA XI.

An successor possit præscribere, quod Defunctus non poterat?

ex §.quod autem.3.§.4.§.5.§.7.12.

462

Successor particularis non præscribit.

DVplex est successor bonæ fidei. Primus titulo *particulari*: putà, *donationis, emptionis, legati.* Alter titulo *vniuersali*, puta, titulo *pro hærede*: qui titulus satis est ad vsucapiendum. *l.fin. D.pro hærede.*

Successorem particularem, certum est posse præscribere, quod habuit à venditore malæ fidei: putà, qui sciebat rem fideicommissariam, emphyteuticam, &c. *l.quare. 38.* ibi. *Si alij bona fide accipienti tradiderit, poterit is vsucapere: quia neque vi possessum, neque furtiuum possidet. l.si alienam. 10. §.Scæuola. D.vsucap. Alex. vol.2. cons. 113. Bart.in l.pater pluribus. D.de vsucap.* Sed talis præscriptio requirit 30. annos, si verus rei Dominus ignoret ius suum;

463

464

si verò sciat, 10. inter præsentes, & 20. inter absentes. *Auth. malæ fidei. C.de long. tēp.præscript. l.an vitium.5. D.de diuers.& temp. præscript. Beccan.de iust. & iur.q.15. n.2.* qui putat, rem furtiuam, vel vi possessam, tunc requirere 40. annos. Et *§. furtiua.2. & §.3.hoc tit. l.sequitur.4.§.quod autem. D.de vsucap.* vbi res furtiuæ non præscribuntur, intelligit tempore ordinario 3.10. vel 20. annorum, sed tempore extraordinario præscribit. *l.omnes.4.C. de præscr.30.vel 40.ann.*

Si verò hæres credens bona fide hæreditariam, vendat rem alienam: putà, quæ à defuncto titulo depositi, pignoris tenebatur; Emptor bonæ fidei vsucapit illam tempore ordinario. *§.sed tamen.4. hoc tit. l.potest.36. D.de vsucap.* 465

Tota difficultas est:

LEMMA XII.

An successor vniuersalis bonæ fidei possit præscribere, quod defunctus malæ fidei nequibat?

Ex §. diutina. 12.

NEgant, etiam si hæres velit à sua incipere possessione. *Bald.de præscript. 2. p.3.qu.17.num.12. Mol.2. de primog. c.6. num.70. Facchin.1. contr. c.66. Capyc. dec. 4. n.12.* 466

Vsucapio cœpta a defuncto, potest perfici, hereditate vacante, & ab hærede. l. cœptam. 4. D.de vsucap.

Affirmat *Gratian.c.52.n.25.* post *Bart. in l. cum hæres.11. D.de diuer. & tempor. præscript. Bellamer. in c.vigilanti. n.32. de prs. script. Din.in c.possessor.de reg.iur.in 6.Cyn. in l.nihil.C.pro hæred.Capyc.dec.86.num.7.* maximè si mala fides defuncti sit præsumpta.

Mihi certum est I. hæredem non posse præscribere; si velit vti accessorię possessionis defuncti malæ fidei. Nam talis accessio nequit fieri, ex *l. Pomponius.13. §. fin.* ibi. *Nè vitiosæ possessioni villa potest accedere, sed nec vitiosa, quæ vitiosa non est. D.de acq. possess. l.5. cum hæres.11.in fin. D.de diuer.& temp.præscript.l.vitia. C. de acq.poss. l.sequitur.4.§.hæres.D.de vsucap.§. diutina.12. hoc tit.* 467

* IJ. Patet. Quia quod nequit incipere, nequit tractu temporis habere esse: cum nihil sit esse non habens: sed non incepit vsucapio cum mala fide defuncti: ergo nec in, & ab hærede conseruari, & prosequi valet. *

II. Puto, posse præscribere, si non vtatur accessione possessionis defuncti malæ fidei. 468

Præscribit successor vniuersalis

Probatur * I. Pleriq; putauerunt, *si hæres sim, & partem rem sequat ex hæreditate esse, quæ non sit, posse me vsucapere.* D. *pro hærede* * *d.l.cum hæres.11.* ibi. *Idem iuris est, cum de longa possessione quæritur, nec enim rectè defendetur, cum Exordium rei bonæ fidei ratio non tueatur. D. de diuer. & temp. præscript.* Vbi ratio, cur nequeat præscribere, est: quia exordium possessionis est malæ fidei: Sed talis ratio cessat, vt patet in illo, qui vult vti initio suæ possessionis. Vndè sic licet arguere: Cessante ratione legis, cessat lex. *c.cum cessante. de appell.* Sed in hærede, qui à se vult incipere, cessat ratio possessionis malæ fidei. Ergo cessat lex præscriptionem im-

pe-

pediens. Vide *l.si is.15.§.si quis in fin.*

469 Nec valet dicere I. hæredem succedere in possessionem defuncti. Nam possessio defuncti non transit ad hæredem. *l. cum hæredes. 23.in princ.l.qui vniuersus. 30. §. quod per colonum. l.Pomponius.13. §.quæsitum. D.de acqu.possess. l.1. C. de edict. Diui Adr.toll.*

Defuncti mala fides.

Nec dicas IJ. malam fidem defuncti transire in hæredem. Nam contra: quia ad hæredem transeunt omnia iura, & res hæreditariæ. *d.l.cum hæres in ius omne defuncti succedat.11. d. l.cum hæredes.23.* Sed mala fides non est ius, nec res hæreditaria, vt patet: cum consistat in cognitione testatoris, quæ cognitio ad hæredem non transit: & patet ex *§.quod autem dictum est*. vbi mala fides facit, vt fur non vsucapiat, sed alius, qui bona fide rem obtinet ex quauis causa, ex alio capite potest præscribere.

470

471

Nec dicas IIJ. vitia testatoris transire in hæredem. Nam, *tex. in §.3. §.8. hoc tit.* loquuntur de vitio reali furti, vel rapinæ. *l.sequitur.4.§.hæres.D.de vsucap.* At mala fides est vitium personale.

472 *Et quauis causa ex alio capite nequit præscribere.*

Confirmatur ex *§.diutina.12. hoc tit.* vbi, vt patet, non prodest possessio continuata inter bonæ-fidei hæredem, & defunctum possessorem malæ-fidei. Sed, quando hæres non vtitur possessione defuncti, tunc non continuatur: Igitur hæres poterit vsucapere.

473 II. Probatur: Singularis successor potest præscribere, si sua, non defuncti malæfidei velit possessione vti. *l. an vitium.5. D.de diuis.& temp.præscript.* Ergo, etiam hæres. Antecedens est certum. Consequentia se tenet à paritate: & probatur ex *d.l. Pomponius.13.§.quæsitum.* ibi. *Quod in emptore est, & in hærede id quoque probare. D.de acqu. poss.* vbi possessio interrumpitur, ità si emptor, ac si hæres non possideat. Ergo eodem modo vterque poterit à se incipere, reiecta defuncti possessione. Nam initium vsucapionis intueri debemus. *l.sequitur.4.§.de illo.in fin. D. de vsucap.*

* III. Probatur, mala fides defuncti non nocet hæredi facienti inuentarium, citatis creditoribus certis, & incertis: nam tunc purgat omnem malam fidem; itaut, nemine comparente, inchoet præscriptionem. *Gabr.lib.5.commun. tit. de præscript. concl.5. num.4. Decian.lib.5.cons.2. nn.20. Merlin. for. c.42.nu.14.* Nec officit, hæredem repræsentare personam defuncti; nam repræsentat quoad transmissibilia, non quoad intransmissibilia; vt est mala fides, quæ consistit in scientia defuncti: quæ non transmittitur ad hæredem, vt non transmittitur ignorantia defuncti, Et quando hæres incipit à proprio titulo, & possessione, vtitur iure, & possessione propria, nó iure, & possessione defuncti.*

Dices: Hæres repræsentat personam defuncti. Ergó repræsentat malam fidem defuncti: ergo nequit præscribere. 474

Respondetur, repręsentare personam defuncti, quoad iura, & bona transmittibilia. Mala fides autem, cum consistat in cognitione defuncti cognoscentis rem alienam, nequit transmitti. Nec mirum. Nam non transit intellectus: sicut nec pœnæ defuncti in hæredem. *Inst. de perpetuis, & temp.act.*

Tandem, si displiceat longo tempore hæredem istum vsucapere, saltem admittas si per 30. annos præscribat. *Gratian.c.881. num.2. Neguſ.qu.6.de pign.memb.2.* Vide *§.1.Auth.de iureiur. à mor.præstito.* Nam tanto tempore omne ius tollitur. *l.sicut.3. C.de præscript.30.ann. Glos. in l.Pomponius. 13. §.cum quis. v.vitijs. D.de acq. poss.* Et vitium etiam reale purgatur. *d.l.sicut.3. l. omnes.4.C.de præscript.30.vel 40. Mynsing. hìc.§.furtiuæ.n.5.* vbi *Heigius n.14. Hæpr. hìc.§.3.n.4* 475

LEMMA XIII.

De bona fide.

Ex §.1.2.3.7.12.

476 PRæscriptio bonam fidem continuam exigit, hoc est, vt quis possideat rem vt propriam. *Auth. malæ fidei. l. nec bona 10. l.longi.2. C.de præscript. long. temp.l. quare.38. l.si aliena.10. D.de vsucap.l. bonæ fidei.48. D.de acq.rer.dom.c. possessor. de reg. iur.in 6. Affl.dec.13. num.6. Seraph.dec.629. num.2. Rou.cons.89.n.4.* Et reuocatæ sunt leges requirentes tantùm bonam fidem in initio: vt in *§.diutina. 12. hoc tit. l.si is, qui.15. §.penult. l.iusto.44. §. & si possessionis. D.de vsucap.l.2. D.pro empt.* Et in omni præscriptione requiritur, etiam 30. vel 40. annor. *c.fin.* vbi *Imol. Felin. de præscr. Menoch. de arb.casu 125.* Correctis. *l.sicut.3.l.4.l.si quis.8.§.1.in fin. C.de præscript.30. vel 40. l. fin. in fin. C. vndè vi.* & etiam in immemorabili. *d. c. fin. c. possessor.2.de reg.iur.in 6. Vasq.2.illust.c.81. n.10. Glos.in c.1. v. nisi de præscript. in 6.* Contra *Dec.in l.traditionibus.20. n.11. C. de pact.& conf.417. Bald. cons.325. num.3. lib.1.* etiam si præscriptio sit actionum personalium. *Duen.reg.6. Gratian.c.32. n. 1.Surd.dec.158.* Contra *Bart. in l.sequitur. 4.§.si vera. D. de vsucap.* Nam lex nunquam fauet iniquitati.

Bona fides est, si quis putet rem esse suam. l. bonæ fidei. 109. D.de verb. sign.

477

478

Cum hoc tamen benè stat, in foro dari aliquas præscriptiones, quæ currunt scienti: *Vt circumductio citationis: extinctio instantiæ, repulsæ: restitutio in integrum: lapsus fatalium, &c.* Nam etiam si sciam, illum 479

posse appellare, restitui in integrum, agere ante lapsum fatalium, ante peremptionem instantiæ: si non agat, tempore elapso, illum repello; quasi contra ipsum præscripserim. Sibi enim tribuat, si noluit intra legitimum tempus agere, vel se, suaque tueri, vt seruat praxis.

480 Possessor in principio bona-fide, postea *Dubitans, an res sit sua*, facta diligentia, præscribit. Nam in dubio melior conditio possidentis. *§. retinendæ. lib. 4. de interd. Iason l. 3. §. genera. n. 17. D. de acq. poss. Innoc. in c. fin.* vbi *Abb. num. 40. de præscript. Sarm. select. c. 10. nu. 5. Gabr. à S. Vinc. de Just. disp. 5. qu. 2. n. 55.* Qui recte *nu. 54.* post *Cou. reg. possessor. 1. §. 8. p. 2. Mascard. concl. 122. Can. dec. 295.* ait, in dubio præsumi bonâ fidem, nisi vehementior præsumptio cogat ad oppositum, vt in *l. fin. C. vnde vi.* Tunc enim vna alteram elidit præsumptionem: qua in dubio nemo præsumitur malus. *c. vn. De scrutinio*.

De personis, quæ vsucapere queunt.

Essentiam, & requisita, cuius occasione diuisionem in triennalem, decennalem, 20. 30, 100. explicuimus, vocant nunc I. nos personæ, quibus Vsucapio iure concessa est. IJ. res, quæ vsucapiom supponantur discutiemus, iuxtà *l. sequitur. 4. in princ. D. de vsucap.*

Quilibet potest vsucapere, qui possidere valet per se, vel per aliũ; siue sit pater fs. siue
481 filius f. in bonis castrensibus, siue pupillus, qui habet animum possidendi. Et tutore auctore capit possessionem. *d. l. sequitur. in princ. §. pupillus.* Imò etiam pro infante Tutor capere potest possessionem, fauore illius ætatis, *l. seruo. 65. §. si pupillo. D. ad Trebell. l. quamuis. 32. §. infans. D. de acqu. poss.* & satis est animus tutoris, & corpus pupilli. *l. 3. §. 8. l. 8. D. de acqu. poss.*

IJ. Etiam furiosus, qui ante furorem possi-
482 dere incepit, possessionem continuat. *d. l. sequitur. 4. §. furiosus*.

IIJ. Dominus vsucapit per seruum ex re peculij. *l. Labeo. 8. D. de vsucap.* Imò etiam fu-
483 riosus ex peculio serui vsucapere valet. *l. si seruo. 28. D. eo. tit.* Et vsucapio semel cœpta perseuerat, etiam si seruus deindè demẽ retur, vel fureret. *l. nunquam. 31. §. si seruus, D. eo. tit.*

IV. Debitor vsucapit pignus, quod credito-
484 ri dedit. Nam per creditorem possidet. *l. non solùm. 33. §. si rem pignori. D. de vsucap.*

LEMMA XIV.

Quæ res vsucapi possint?

Q Væuis res non vitiosa, quæ est in cõ-
485 mercio hominum. *l. vsucapionem. 9. D. de vsucap.* I. corporales vna cum fructibus, fœtibus animantium, & partu ancillæ. *l. sequitur. 4. §. defunctus. l. 9. D. eo. tit.* IJ. incorporales, vnà cum prædijs. *l. si aliena. 10. §. hoc iure. D. eo. tit.* Incorporalia enim videntur non posse vsucapi; quia non possidentur. *l. sequitur. 4. §. si viam. l. si aliena. 10. §. 1. D. de vsucap. l. seruus. 43. §. 1. D. de acq. rer. dom.* tamẽ vsucapitur, *ex l. si quis diuturno. 10. D. si seruus vind. l. 2. C. de seruit. l. fin. C. de præscript. long. temp.* Sic etiam iurisdictio vsucapi valet, exercitio actus iurisdictionis, bona fide, & titulo. *l. fin. in fin. C. de præscript. lõg. temp.* Et, vsucapta re, sunt vsucaptę omnes eius partes continuæ. *l. eum qui. 23. l. 30. D. eo. tit.* Si verò vnum sit aggregatum per accidens; vt, grex; tunc potest possideri, & vsucapi vna, non altera ouis. *l. rerum mistarum. 30. in fin. D. de vsucap.*

LEMMA XV.

Quæ res vsucapi nequeant? Ex §. 1.

O *Mnes res, quæ non possidentur siue ex se,* 486
siue legis sancito, præscribi nequeunt, etiam cum bona fide. *l. vbi lex. 24. D. de vsucap.* Nam ad præscriptionem possessio requiritur.

Hinc nequeunt vsucapi Res sacræ, religio-
487 sæ, publicæ. *l. vsucapionem. 9. D. de vsucap. l. qui vniuersas. 30. §. 1. D. De acq. rer. dom. l. cum loca. 36. D. de relig.* Nec viæ publicę. *l. præscriptio. 6. C. de oper. pub.* Cessat etiam vsucapio.

I. Contra libertatem, *d. l. vsucapionem. 9. l. fin. C. de long. temp. præscrip. c. placuit. 16. q. 3.*

IJ. *Quoties rei Dominium nequit alteri acquiri, nequit vsucapi.* Nam per vsucapionem Dominium vsucapienti deberet acquiri.

Hinc, cum lex impediat alienationem rerũ pupilli, sine certis sollemnitatibus, tales
488 res nequeunt acquiri per vsucapionem, si tunc incipere velit vsucapio in rebus illegitime venditis. *l. bonæ fidei. 48. u. veluti si pupilli. D. de æqu. rer. dom. l. sicut. 3. v. sed pupillari ætate dumtaxat. C. de præscript. 30. vel 40. ann. l. non est. 3. C. quib. non obyc. long. temp. præscript. Cui. 24. obser. c. 14.*

IV. Subditus non præscribit contra obedi-
ctiam debitam prælato. *c. 12. De præscript.*

V. Nequit præscribi, vt Visitanti stipendiũ 489
non soluatur. *c. cum ex officij. 16. De præscript. in 6.*

VI. Non præscribitur, nè quis seruet eccle-
siasticum interdictum. *c. Alma mater. De sent. excom. in 6.*

VII. Laicus non præscribit Ius patronatus Ecclesiasticum. *Less. lib. 2. c. 6. dubit. 10.* Sed spatio 40. annorum præscribi, sentit *Gabr. à S. Vinc. de Just. & iure. disp. 5. q. 2. n. 30.*

VIII. Non præscribitur, nè decimæ soluan-
tur, nec Ius exigendi decimas. *c. cum sim. 7. De præscript.* Sed Clericus intra 40. annos præscribit contra Episcopum de quarta 490
decimarum.

decimæ,& oblationis defuncti. *c.de quarta. De præscript.* Et vna Ecclesia præscribit alterius Ecclesiæ decimas. *c.ad aures. De præscript.*

IX. Limites diœcesis non præscribuntur. *c. sup.eo. De Parochijs.*

X. Res dotalis,cum nequeat alienari, nequit præscribi. *l.si fundum.16. D.de fund.dot.l.*

XI. Nec Pater præscribit bona filij. *f.l.1.§.fin. c.de ann.except.* Sed postquam filius fit sui iuris,incipit currere vsucap o. *l.1. C.de bon.mater.*

491 XIJ. Nec præscribuntur bona habentia vitium reale,sc.vi ablata,furtiua. *Auth.mala fides.C.de præscript. long. temp.l.sequitur.4. §. quod autem. D.de vsucap.*

492 XIII. Nec præscribuntur tributa,census,aliaue,si Principi reseruata sint in signum supremæ iurisdictionis. *Bald.in & ex l.comperit.6. C.de præscript.30.vel 40.ann. Abb. in c.ad Audientiam. De præscript. Cou. 2.p. §.2.n.8.ex c.cum non liceat.12. c.cum ex officij.16. De præscript.c.venerabil.24. De censu.* Sed de hoc vide sup.*n.437.*

* XIV. Nec in facultatiuis datur præscriptio. *C.possessiones.16. qu.1. Glos.in l.solent. D.de off. Proconsulis.* Talis est concessio gratuita pertrãseundi per meum Fundum : in qua nec currit manutentio. *Canaler. dec.418. nu.9.* Sicuti nec præscribitur contra illum, qui liberè venit ad molendum nec potest cogi, vt in futurum veniat ad tuum molendinum. *

493 Ex quibus patet intelligentia ad singulos §§. in quibus superfluum esset diuturnius immorari.

LEMMA XVI.

Res furtiuæ,& vi possessæ.

Ex §.furtiuæ. 2.3.4.5.6.7.8.

494 LEgis sancito præscribi per longum tempus nequeunt a bonæ fidei emptore. *tex. hìc. l.sequitur.4. §.de illo. l.si alien...10. in fin.l.non solùm.33. D.de vsucap.l.etiam...8.l.ancillæ.12. C.de furt.* Fructus verò rei à re separati non sunt furtiui, & vsucapi possunt. *l.si ego.11. §.partus. D.de Public. rem act. l.qui.9.l.10. D.pro empt.*

Purgatorio, vt fi res reuertatur in manum Domini, potest vsucapi. l.fin. D. vi bon.rap.

Potest tamen per 40. annos res furtiua vsucapi ab emptore bonæ fidei *homines.4. C. de præscrip.30.vel 40.* vbi omnes actiones, quæ non præscribebantur, modò præscribuntur per 40. annos, excepta libertate. *l.præscriptionem.5. C.eit.tit.*

Seruus fugitiuus vsucapi nequit. *l.1. C. de serui. fugit.l.1.§.per seruum. D.de acq.poss.*

LEMMA XVII.

Bona Fisco

Ex §.res Fisci.9.

495 INcorporata non præscribuntur tempore,quo sup.*n.436*,dictum est.*tex.hic*: non incorporata præscribuntur. *tex.hìc.l.quamuis.18.l.vbi lex.24. D.de vsurpat.* Licet hoc tantùm de Fisco Imperiali intelligat *Butr. in c.1.nu.121. De in integ. est.* ex nostro §. & sic alterius Fisci bona,ait posse vsucapi. *Gab. à S.Vinc. lit.nu.16.* quod non currit in Regno. *cit. constit. Quadragesimalem.*

LEMMA XVIII.

De re empta à Fisco.

SI Fiscus publicè decreto Iudicis, vel Princeps vendat, donet, det, &c. rem alienam,quam credit suam. Emptor illicò fit Dominus,& securus est. Sed prior Dominus,vel hypothecarius creditor rei, habet actionem contra Fiscum pro pretio intrà quadriennium, non vltra. *tex.hìc.l.si hypothecas.8. C.de euict. pig. l.un. C.si aduersus Fiscum.* Vide *Nicas.hìc.* Et non seruatis à iure requisitis, res vendita præscribitur per 30. annos, intra quos Emptor molestari poterit. *l.cum assueueres. C.de præscript.30.vel 40.ann.* 496

LEMMA XIX.

Quibus modis vsucapio non incipiat, interrumpatur,dormiat?

I. NOn incipit vsucapio,deficiente vno ex dictis requisitis simul, sc. *bona fide, possessione, &c.* & ætas pupillaris impedit vsucapionis ortum. *l.bonæ fidei. 48. D.de acq.rer.dom. Surd.dec.3.nu.3.* 497 *Non incipit.*

Interrumpitur I. restitutione in integrum, data iustè absentibus, etiam maioribus,tempore præscriptionis. *l.unic. C.si aduersus vsucap.l.1. §.fin. D.ex quib. caus. mai.* IJ. si amittatur possessio ante consummatam usucapionem *l.2. C.de præscrip. long.temp. l.si is.15. §.si quis bona. D. de vsucap.* IIJ. si lis contestetur,& intimetur. *l.nec bona. D. de præscript.c.nihil. De præscript. Rota dec.9. p.2.recent.* tunc inducta censetur mala fides,& interrumpitur præscriptio. *l. nemo 10.C.de acq.poss.l.2. C.de ann.except. Farin. dec.208.n.4.p.1.recent.* *Interrumpitur.* 498

Dormit,si incipiat,& deindè non procedat, donec cesset impedimentum. Sic I. incepta contra defunctum, si eius hæres sit pupillus, dormit durante ætate pupillari. *l.sicut. 3.C.de præscript.30.vel 40.ann. Mol. tom.1.de Iust.disp.78. Guid.Pap. dec.31. Paleot.dec.504. Peguera dec.228. nu.3. Anell. Amatus cons.38. nn.22. ex l.fin. C. in quib. caus.in integr.rest.non est necess.* IJ. tempore hostilitatis. *c.ex transmissa.10. De præscrip. l.ab hostibus.6.C.quib.non obuc.* IIJ. tempore Captiuitatis, Exilij, Schismatis, Pestis: vel aduersus Ecclesiam carentem Rectore. *c.cum multis. De præscript. c.si Sacerdos. 16.q.3. Thesaur.dec.Pedem.177. nn.5. Syluester.v.præscriptio 1.nu.9. Paris.cons.104.nu. 143.lib.1.* 499 *Dormit.* 500

Nec

Nec currit præscriptio contra Ecclesiam, deficiente Prælato, vel eo præsente, si ob euitandum scandalum non petat bona Ecclesiæ: tunc enim, impedimento cessante, repetere ipse, vel eius successor potest. & debet. *c. nihil. De præscript.*

DE DONATIONIBVS. TIT. VII.

HIc est alius modus acquirendi Dominium Iuris Ciuilis quoad formam.

LEMMA I.

Quid sit Donatio simplex.

501 DOnatio, quasi *Doni datio. l. Senatus. 35. D. de donat. caus. mort.* Definitur, *Est actus liberalis, quo res proficiscitur à volente in acceptantem. l. 1. D. de donat.*

502 Dicitur *actus liberalis*, I. quia tantum demitur de Donatione, quantum ponitur de grauamine. *d. l.* 1. IJ. subditur *liberalis*: quia nemo cogitur donare. *l. donari videtur, quod nullo iure cogente conceditur. 29. D. de donat.* IIJ. quia debet donari res propria: Nam non est liberalis, dans aliena, quę dari nequeunt. *l. in ædibus. 9. D. hoc tit. l. nemo plus. 59. D. de reg. iur.*

Donatio est actus liberalitatis.

* IV. Quia, debet esse omninò *gratuita*, sinè spe, nec propter recompensationem. *Arist. 4. Ethic. c. 4.* dicens, donationem esse debere *irredibilem*, hoc est, *gratuitam*, ac *liberalem*, non debitam ex iustitia. *Suarez lib. 11. de Trin. c. 4. nu. 3.* explicans qualiter *Spiritus Sanctus* sit *Donum Dei*: dicens propriè Donum, *liberaliter*, non propter *recompensationem dari*.

Nec dicas: Donatio ob causã remunerationis, compensandæ iniuriæ, facta metu iusto incusso à Iudice, est donatio, & non est liberalis. Ergo donatio non est actus liberalitatis.

Respondetur, Donationem *simplicem*, non *ob causam* esse actum liberalitatis; & Iudicem non posse adiri ob simplicem, sed pro donatione ob Causam, putà, ad compensationem Iniuriæ, Beneficij, &c. *

Concluditur in *acceptantem*: Quia nolenti, liberalitas non acquiritur. *l. hoc iure. 19. §. non potest liberalitas nolenti acquiri. D. hoc tit.* Inuito enim beneficia directè non acquiruntur. *l. inuito. 69. D. de reg. iur. l. 3. D. de bon. poss.*

503 *Non datur inuito.*

Ex hac definitione, tanquam ex Lydio lapide, cognoscuntur veræ donationes simplices, qualis est donatio indebitè soluti, promissio, acceptilatio. *l. Modestinus. D. de donat. Alex. cons. 167. n. 12. lib. 7. Tusc. concl. 621. nu. 11. Bal. cons. 263. nu. 3. lib. 1.*

504 Antequam ad donationis diuisionem deueniamus, vobis explicandum puto materiam donationis in communi: de qua sit I.

LEMMA II.

An Donatio sit contractus nominatus?

505 AFfirmã. *Gom. 2. var. c. 4. Mantic. 13. de tac. tit. 3. & tit. 8. nu. 3. Clar. §. donatio. q. 1. nu. 2.* contra alios, quos sequitur *Harp. hìc nu. 14.* Patet Lex *l. contractus. 16. C. de fid. instr. l. eum. 22. D. de donat. l. si quis. 8. C. de præscript. 30. vel 40. l. si donationis. 7. C. de his, quæ vi. l. fin. in fin. C. de pactis. l. fin. in princ.* ibi. *Vel aliquid quidquam. C. de bonis, quæ lib. l. donationes. 26. C. de donat. inter. c. præterea. 23.* ibi. *contractus quoque huiusmodi.* vbi *Barbos. n. 8. De iure patron. c. cum dilecti. 6. De donat.* IJ. contractus est plurium consensus in idem obligans ex iustitia; Sed talis est donatio. *l. qui ex donatione. 12. l. qui id quod. 39. D. de donatio. l. si quis argentum. 35. C. eod.* Ergo.

Est contractus nominatus.

506 Quod verò sit contractus nominatus, probant *Bart. in l. iuris gentium. 7. D. de pact. glos. in l. in diebus. D. de donat.* Est q; contractus stricti iuris. *l. eum qui. 22.* ibi. *Cum in bonæ fidei contractibus, donationis species nõ deputetur. D. de donat.* & re perficitur. *l. quisquis. C. de donat.* Secùs esset promissio, nõ donatio. *l. 1. D. de donat.* ibi. *Statim. Clar. §. donatio. qu. 1.*

Nominatus stricti iuris respectu donatarij, bonæ fidei respectu donantis.

507 Dices I. Contractus est vltrò, citròque obligatio. *l. Labeo. 29. D. de verb. sign.* Sed donatio non est vltrò citroque obligatio. Ergo donatio non est contractus.

508 Respondetur. Distinguo maiorem. Contractus est vltrò citroq; obligatio, si sit onerosus, concedo: si non sit onerosus, nego maiorem. Sed concedo min. Et distinguo cons. Donatio non est contractus: onerosus, concedo: non est cõtractus lucratiuus, nego consequentiam. Enimverò *Labeo in d. l. 29.* definit, non genus, sed speciem contractus onerosi. *DD.* apud *Picard. hìc nu. 16.* Nam contractus in genere est plurium consensus in idem placitum. *Oñat tom. 2. de contract. disp. 29. n. 19.*

509 Dices IJ. cum *Harp. hìc nu. 13.* Donatio differt à contractu. *l. interdictum. 14.* ibi. *Magis enim ad donationes, quàm ad negotij contracti spectat precarij conditio. D. de precar.* Ergo donatio non est contractus.

Donatio nõ est negotiũ.

Respondetur in *d. tex.* tantùm dici *donare*, non esse negotium contrahere, hoc est non esse negotiari, quod vltrò fatemur. Nam negotiatio est contractus onerosus, qualis non est donatio.

510 Replicat: omnis contractus vel est stricti iuris, vel bonæ fidei. *§. actionum. 28. lib. 4. de act.* Sed donatio non est stricti iuris, nec bonæ fidei. Ergo non est contractus. Minor patet: & non esse bonæ fidei habetur in *l. eum, qui. 22. D. de donat.* Non esse stricti iuris, constat ex *d. l. interdictum. 14. D. de precario.*

Respon-

Respondetur I. esse stricti iuris, & dari actionem ciuilem innominatam præscriptis verbis, vt ibi ait *Glos. v. iure ciuili:* & habetur *in l. 2. D. de precar.*

Respondetur IJ. esse contractum nominatũ: & esse pro Donante bonæ fidei, pro Donatario stricti iuris: hoc est, donans debet ex bono, & æquo teneri ad dandum: *l. & habet summam æquitatem. 15. D. de precar.* Donatarius verò debet seruare pacta, & non vrgere ad vsuras ex mora. *d. l. eum qui* 22.

LEMMA. III.

Quid sit donationem esse liberalem:

511 REspondetur: Intelligi I: si fiat absq; aliqua obligatione ex iustitia. *l. 82. D. de regul. iur. l. 29. D. de donatio. l. rem legatam. D. de adimend. legat. Oldr. ad. cons. 139. nu. 3. Calderin. cons. 278. in fin.* Quia, si debetur ex iustitia, vel gratitudine, est soluto debiti, non actus liberalis.

IJ. Non debet Donator exigere à donatario aliquid: Nam donare remuneraturis, est affectus auaritiæ, non exercitium liberalitatis, & munificentiæ. *l. 1. D. de donatio.* Ratio est, quia non gratuitus, sed onerosus contractus esset, si ex iustitia Donatarius deberet aliquid facere.

512 *Liberalitas est sine spe remunerationis.*

Dixi ex iustitia: Nam onus faciendi ex gratitudine, non tollit rationem donationis; cum etiam sinè pacto donatarius deberet gratitudinis exercitium:

513

Remuneratoria, siue Antidoralis est donatio: Nam, donatio tantum excludit, nè fiat ex debito iustitiæ. Sic donat Discipulus Magistro. *l. Attilius Regulus. 27. D. de donat. Lessius lib. 2. c. 18. dubit. 3. nu. 13. Clar. §. donatio. nu. 3. Couar. in c. cum officijs. num. 9. De testam.* Contra *Bar. in l. 1. nu. 3. D. de donatio. Sylvest. v. donatio. nu. 1.* Non tamen hoc habet summam illam liberalitatem defæcatissimam ab omni fæce interesse, & proprij commodi, de qua in *l. 1.* ibi. *Propter nullam aliam causam, quàm vt liberalitatem, & munificentiam exerceat, hæc propriè donatio appellatur. D. de donat.* Vndè istæ nec insinuandæ sunt: valentq; inter patrem, & filium, maritum, & vxorẽ. *Bal. in l. si vnquam. qu. 14. C. de revoc. donat. Oñat loc. cit. n. 35.*

514 *Remuneratoria est species donationis.*

Quis possit donare.

* Sternamus dicendis Viam, indicando

Requisita ad donandum.

Sunt plura. I. Vt Donans habeat *plenum rationis vsum.* Nam Donatio est contractus: de cuius essentia est consensus liber. *l. Donationes. 26. C. de donat. c. præterea. 23.* ibi. *Contractus quoq; huiusmodi. De Iurepatr.*

IJ. Vt Donans sit *Dominus rei donatæ.* Quod debet transferre in Donatarium. *l. in ædibus. 9. §. donati. D. de donat.*

IIJ. Vt Donans habeat *liberam plenam administrationem.* Quia ad contrahendum, ad disponendum, Administratio requiritur: qua carens, etiam si sit Dominus, nequit administrationis actum exercere, qualis est Donatio.

Quæ tria requiruntur Copulatiuè: ità vt nó donet *Administrans* Carens dominio; nec *Dominus* Carens administratione, Vsu rationis, &c. *

Liberam ergo habentes rerum suarum plenam administrationem, donare possunt. *D. Th. 2. 2. q. 32. c. 8.* 506

Sed, quia res ista implicata est: cum multi contrahere possint, & donare nequeant: vt pupilli, & minores: ideò apibus claritati consulamus examinando.

Qui donare non possint?

Istis cognitis, omnes alios donare posse dignosces, atq; adeò in classes secernamus donare Nequeuntes.

I. Ex defectu Rationis, vt,
Infans, Furiosus, Dormiens, ebrius.

II. Defectu perfecti vsus Rationis: vt,
Pupillus, Minor.

III. Defectu Dominij: vt,
Seruus, Religiosus, Confiscationem passus, Beneficiatus in Beneficio, & Administrantes alieno nomine.

IV. Defectu administrationis: vt, *Filiusfamilias, Prodigus, Vxor, Pupillus, Minor.* De quibus sigillatim. *Non donant carentes vsu rationis.*

Carentes vsu rationis.

Donare nequeunt I. Quia donatio est actus liberalis, qui rationis vsum, & consensum supponit, qui istis deest. *l. 2. in fin. D. de procur. l. furiosi. 40. D. de reg. iur. §. sed quod diximus. 10. lib. 3. De inutil. stipul. l. Modestinus. 23. in fin. D. de donat.*

IJ. Quia contractus sinè vsu rationis non subsistit.

Defectu perfecti vsus rationis.

Minor, Pupillus non potest donare, nec cõsensu Tutoris, Curatoris, & Decreto Iudicis. *l. pupillus. 11. D. de acq. rer. dom.* Nam Pupillus pro illa ætate caret velle, & nolle. *Regul. 150. de reg. iur. in l. 24. D. de manumiss. vindicta. l. fin. C. quando Tutor, vel Curator. l. fin. C. de testam. Caram. lib. 2. Theol. moral. nu. 613.* Et auctoritas Iudicis est ad tuendum, non ad perdendum bona pupilli, & minoris: sed donare est perdere. *l. filiusfamilias. 7.* vbi *glos. v. perdere. D. de donat. l. contra iuris. §. si filius. l. si filiusfamilias.* 507 *Habet vsũ rationis diminutum.*

lius. D. ad Macedonia. l. sicut. §. an pacisci. D. quibus modis pignus, vel hypot. l. fin. C. si maior fact. rat. habuer.

508 III. *Qui carent Dominio*, donare nequeunt: quia dominium transferre non possunt. *l. in aedibus. 9. §. donati. D. de donat. Caramuel l. c.*

Carentes dominio.

* Nec officit *l. non est nouũ, vt qui dominium non habet, alijs dominium præbeat. Nam & creditor pignus vendendo, causam dominij præstat, quam ipse non habuit. 46. D. de acquir. rer. dom.* Nam tunc creditor pignoris vendit ius, quod in re habet, iure disponente: ne pignus secus sit inutile: & quia pignus datur, vt vendatur, debitore non soluente, vt cum de Pignoribus. Nunquam tamen dat pluſquam habet: & habens pignus, habet causam transferendi, quam vendendo transfert in emptorem; vt expressit dicta *lex, non est nouum.* ibi. *causam dominij præstat.* *

509 Hinc *non donant I. Serui. II. Filiſf. l. hoc iure. 19. §. si quis seruo. D. de donat. l. filiusf. 7. D. de donat. l. contra. 28. §. si filius. D. de pact.* nisi peculium sit Castrense, vel quasi. *d. l. filiusf. 7. l. 3. C. de castrens. pecul. l. contra. 28. §. si filius. D. de pact. III. non donat Religiosus*; etiam si habeat peculium concessum ad pios vsus. *c. ad monasterium. de statu monachor. c. non dicatis. 12. q. 1.* Nec Abbates donare possunt moderatè, nisi ex causa, non ad ostentationem. *c. Abbati. dist. 24. d. c. non dicatis.* Nam sunt dispensatores, non Domini. *Vuandinghus de contract. disp. 3. dub. 10. n. 1.*

Vt serui, Religiosi.

510 IV. *Confiscationem passi* ex læsa Diuina, vel humana Maiestate, non sunt Domini. *l. fin. C. ad l. Iul. Maiest. l. Manichæos. C. de hæret.* Et consequenter donare non possunt: reuocanturque donationes factæ post flagitium *l. donationes. 31. §. fin. D. de donat.* Licèt, secũdum humaniorem sensum, possint contrahere contractu oneroso, ad suorum sustentationem. *Sylvest. v. donatio. n. 3.*

Confiscationem passi sequuta sententia.

511 V. *Clerici non donant de bonis Beneficialibus*: ex quibus congruam sustentationem accipiunt; & reliquum pauperibus elargiendum est.

Nec beneficiati ex superfluis ad sustentationem.

Nam res Ecclesiæ sunt patrimonia pauperum. *c. quia iuxta. 16. qu. 1.* Et pauperibus distribuenda. *c. gloria. c. fin. 16. q. 1.* possessiones pauperum. *c. fin. 12. qu. 1.* tributa egentium animarum. *c. decimæ. 16. q. 1. D. Amb. lib. 2. de off. c. 28.* Aurum Ecclesiæ habet, vt distribuat in vsus pauperum. *c. ad hoc. 16. q. 1. c. Præsulum. 16. q. 3. c. nobis. c. concesso. c. quatuor. 12. q. 2. Lessius lib. 2. de iust. c. 4. dub. 6. Nauarr. cum sexaginta DD. in commentar. de reddit. Eccles. iast. Filliuc. tract. 34. c. 2. q. 10. n. 47. Trid. sess. 25. c. 1. de reform.* Qui DD. volunt, non teneri ad restitutionem, si bona cõsumant in profanis: quod licet antiquatum dicat *Oñat sup. n. 65.* tamen practicatur quotidiè. Vide *tex. in c. vnico. de Clerico non resid. in 6.* 512

Non possunt tamen ex redditibus Ecclesiæ augere consanguineos, nec in illos possunt transferre bona mobilia. *Trid. l. c. & sess. 22. c. 3. & sess. 3. c. 1.* 513

Bona autem patrimonialia Clerici pro libito donare possunt: sicuti & hæreditaria, & quæ sustentationi superfluunt. *c. quia nos. de testam.* Similiter acquisita ex ministerijs Clericorum: vt celebratione Missarum. *Conarr. in c. cum ità. de testam. tom. 1. cap. 7.*

Sed possunt dare patrimonialia; & alia pro libito.

II. Classis. *Defectu administrationis requisitæ* ad transferendum. I. Non donat Filius familias maior. *l. filiusfamilias. D. de donatio.* nisi de peculio Castrensi, vel quasi. *l. 2. C. de inoffic. donat. l. donationes, quas. C. de donat. inter. Bart. in l. frater à fratre, in fin. D. de condict. indeb.* vbi *Ias. Innoc. in c. grandi. de supplend. neglig. prælator.* 514

Non donat carentes administratione.

Vt filiusf. etiam si sit maior.

Potest tamen donare consanguineis, & alijs ex iusta causa, quando hoc est necessarium pro decentia personæ. *d. l. filiusfamilias.*

Nisi ex iusta causa.

III. Prodigus nequit donare, si ei sit interdicta administratio. *l. Iulianus. D. de Curator. furios. l. is, cui bonis. 6. D. de verb. oblig. Caramuel sup.*

Prodigus non donat.

III. *Vxor* donare non potest. Nam administratio spectat ad Virum. *Nauar. c. 17. sum. n. 155. Lessius lib. 2. dubit. 12. Molin. disp. 277.* 515

Potest tamen donare in multis casibus. I. Si maritus rogatus concederet. II. In extrema necessitate. III. De bonis, quorum ipsa habet administrationem, vt Parafernalia. *l. velles. 6. C. de reuoc. donat. l. hac lege. 8. C. de pact. conuent. l. si vxor tua. 12. C. de pignor.* IV. ad impediendum damnum mariti spirituale, largiendo moderatas eleemosynas. V. Pro rebus necessarijs familiæ, & vt consulat filijs, marito prodigo. VI. Potest facere, quæ decentia status exigit, & faciunt aliæ eiusdem cõditionis. Nam tunc Vxor potest moderatas donationes, & eleemosynas facere, atque ad honestas recreationes accipere. *Molin. tom. 2. disp. 264. Less. lib. 1. cap. 12. disp. 14. n. 84.* 516 517

IV. *Gubernatores, Decuriones, Rectores* Vniuersitatum donare nequeunt. Quia non sunt Domini rerum Vniuersitatis: nec habent administrationem ad perdendum, qualis esset ad donandum. *Harp. hic. §. aliæ autem. n. 12.* Sibi enim commissa administrare, non perdere debent. *l. non omni. 16. C. de administr. tutor. vel curat. l. 2. §. ins Reipublicæ. 8. D. de admin. rer. ad Ciuitatem pertinent.* Qui autem donat, perdit. 518

Gubernatores Vniuersitatis, non donant.

l. si-

Iustinus sam. 7. D. hoc tit.

519 Possunt tamen remuneratorias donationes facere: nam Vniuersitas ad hoc tenetur: Sicuti ex tali causa possunt Tutores etiam donare. *l. pactum Curatoris. C. de pact. l. si cum plures. §. penult. l. tutor secundùm dignitatem. D. de admin. tut. l. Attilius Regulus. 27. D. de donat. Iaſ. in l. ex hoc iure. D. de iust. & iur.* Statur autem assertioni Decurionis circa merita, donec contrarium probetur. *Roland. à Valle conſ. 5. num. 22. vol. 1.*

Nisi ex causa remunerationis.

Non possunt tamen excedere merita. *Sanch. tom. 1. opusc. l. 1. c. 6. dub. 2. n. 4.*

520 V. *Reges*, & *Principes* non habent ad perdendum iurisdictionem in præiudicium Status, & Regni. *l. Imperatores. 37. D. de pact. l. 1. §. 1. D. de offi. procur. Cæsar.* & consequenter successores poterunt reuocare donationes: nisi fuerunt factæ ob merita suoditorum. *c. Abbat. de sent. & re iud. in 6. c. intellectu. de iure iur. Molin. tom. 1. tract. 2. disp. 25. Lugo tom. 2. disp. 23. sect. 10. n. 148.* Ergo Reges non possunt donare in offensionem publicæ vtilitatis. *l. rescripta. C. de precib. Imperator. offerend. l. 2. §. meritò, & §. si quis à Principe. D. ne quid in loco publico. l. nec Anus. C. de emancipat. Bart. in l. 3. §. plane. D. quod vi, aut clam. Iaſ. lib. 1. conſ. 36. n. 1. Bald. in l. nupta. D. de Senator. ex l. qui fundos. C. de omni Agro deser. lib. 11. Conar. in c. quamuis pactum. 2. p. §. 2. nu. 4.*

Nec Reges.

LEMMA IV.

An teneat Donatio facta à Constantino S. Syluestro Papæ?

521 AFfirma. Nam fuit remuneratoria. *cap. Constantinus d. 96. c. futuram. 12. qu. 1. Clem. vn. de iure iur.*

* Et donationis verba refert Cæsar *Bulengerus lib. 1. de Imperatore Romano. c. 4. ex Codice Bibliothecæ Regis Christianissimi*: vbi etiam donauit S. Syluestro, eiusque Successoribus Imperiale Palatium, Diadema capitis intextum lapillis pretiosis, ac Gemmis, Sceptrum, equum, & Imperij ornamenta, vt ibidem potest legi. Et saltem vt alij Supremi Principes iura acquisiuere, fortius Papa diuturnissimę possessionis, consensu etiam Italiæ Prouinciarum ditionem Iure ditionem obtinet, alijs etiam titulis conquisitam. *

Cui possit fieri Donatio?

Omnibus potentibus acquirere dominia & acceptare, potest fieri donatio.

Potest fieri donatio omni, qui per se, vel per alium acceptare potest. *l. affectiones. 5. l. donationes. 31. D. de donat.* Hinc furioso, infanti, Ecclesiæ, potest donari; quia Notarius pro illis acceptat. *l. si quis in emanc. patum. 26. C. de donat. Guid. Pap. in dec. q. 267.*

Donationes ex prauo affectu tenet. *l. 5. D. donat.* vbi *Bar. Paul. de Castr.* 522

Excipe I. Concubinam militis, cui non potest fieri donatio. *l. si Ancillam. C. de donat. inter.* Quod ad DD. extendit *Ostiens. in summ. tit. de donat. §. cui.* Nam isti dicuntur Milites. *l. Aduocati. C. de Aduocatis diuersorum Iudic.*

II. Non potest donari Iudicibus Ecclesiasticis Delegatis & hoc ne prostituant iustitiam ob lucriones. *c. statutum. §. insuper. de rescript. in 6. Felline. tract. 34. c. 2. quæst. 2. nu. 37.* 523

III. Pater non donat filio, Vxor non donat marito, prout infra.

LEMMA V.

An donatio possit fieri absenti?

AFfirma. Sed deberet notificari ei per nuncium, epistolam, aut per signa. *l. nec ambigi. 6. l. si aliquid. 13. C. de donat. l. etiam. 4. l. absenti. 10.* vbi *Bart. Bald. & Salyc. l. 4. l. 2. §. si quis donaturus. D. eodem. Cuiac. lib. 12. obseru. 28.* Idque etiam si à Notario acceptetur, secundùm *Ant. Fab. de error. dec. ad. 47. error. 1. Harp. hic nu. 23.* Quibus contradicunt DD. apud *Clarum. §. donatio. q. 13.* 524

Nec naturaliter obligat antequam ab absente accipiatur.

Donatio facta absenti, nec naturaliter obligat: quia re vera deest consensus; nec potest præsumi adesse: Nam, præsumptio cedit veritati: nec potest esse de re impossibili. Sed absens antequam sciat donationem sibi factam non potest acceptare: quia voluntas non potest ferri in incognitum. Ergo, nec potest præsumi, quòd acceptet, cum velle nequeat ante notificationem. 525

LEMMA VI.

De Donatione facta per Nuncium.

TRia sunt primò examinanda. *I. Quando oriatur obligatio. II. Quando dominium transferatur. III. Quando possit reuocari.*

Circa primum.

Nemo à lege habet facultatem donandi nomine alterius, nec ab homine talis facultas intelligitur in generali concessione; sed debet id specialiter dici. Nam, non censetur data facultas ad perdendum, vt est donare. *l. pupillus. 11. D. de acq. rer. dom. l. filiusfamilias. 7. D. de donat.* 526

Donare est perdere.

Nemo præsumitur habere ab alio facultatem donandi, nisi expressè conſtet.

Posita tamen speciali facultate ad donandum, Nuncius censetur datus ad celebrandam donationem, vt scilicet suo nomine donet. *d. l. nec ambigi. 6. Roman. conſ. 295. n. 1. Clar. §. donatio. q. 12. Guid. Pap. dec. 222. n. 2.*

Potest etiam dari Nuncius cum sola facultate ducendi rem, & notificandi donationem iam factam ab absente. *Oñat l. c.* 527

Nuncius, qui tantum rem audit.

n. 252. vt fieret per Epistolam.

Nunc quæres, *quando nascatur obligatio ex donatione per Nuncium?*

528 Respondetur. Vbi primum Nuncius notificauerit, & donatarius acceptauerit donationem. Nam de eius essentia est acceptatio: & nemo potest acceptare, quod ignorat. *l. nihil consensui. D. de reg. iur.* & Nuncius non potest acceptare pro donatario. *l. absenti. 12. D. de donat. Decian. cons. 39. n. 30. lib. 2. Tusc. concl. 637. nu. 9. Castrus lib. 2. cons. 171. Din. cons. 57. n. 5. Rom. cons. 486. Ruin. lib. 1. cons. 131. n. 6. Bart. in l. absenti. D. de donat.*

Nascitur obligatio pacta acceptatione.

529 Hinc donatio est inualida, si Donatarius moriatur ante acceptationem. *Clar. l. c. v. tertius est casus. l. 2. D. de donat.*

Nulla donatio, si donatarius ante acceptationem decedat.

Si verò Nuncius sit donatarij, qui habeat facultatem ad acceptandum, tunc statim tenet. *Couar. 3. var. c. 14. n. 14. in princ. Bar. in l. qui Romæ. §. Flauius. n. 1. D. de verb. obl. Soccin. lib. 2. cons. 211. col. 1. Decian. in l. contractus. D. de reg. iur.*

Nuncius donatary ad acceptandum

Circa secundum.

Secundum controuertêdum erat, *Quando in Donatarium Dominium transferatur.*

Respondetur, transferri, quando intercedit

530 traditio rei donatæ, acceptante, sciente Donatario. *l. nec ambigi. C. de donat. l. absenti. 10. l. qui mihi. 13. D. de donat.* Nam dominium acquiritur titulo, & traditione. *l. 20. C. de pactis.*

Circa tertium.

An scilicet *Donatio possit reuocari ante acceptationem absentis.*

531 Affirma. Nam ante acceptationem non est perfectus contractus donationis: ergo nulla orta est obligatio. Nam obligatio ex contractu oritur: ergo nulli fit iniuria, si ante rationem contractus reuocetur. Non enim præsumitur donantem se velle obligare ad dandum ante acceptationem. *l. absenti. 10. D. eod. l. 1. 2. & 3. partit. 5. tit. 11. Sanchez lib. 1. de matrim. disp. 6. n. 2. Molin. lib. 5. de primog. c. 2. n. 6. Lopez in d. l. 1.* qui tres volunt, idem esse in omni contractu ante acceptationem, *Paz q. 10. 10. ciuil. n. 5. Tbes. dec. 70. n. 5. Vrsill. ad Affl. dec. 361. n. 43. Franch. dec. 329. n. 2.*

Reuocari valet, ante acceptationem.

Sed quid, *si mortuus sit Donatarius ante acceptationem?*

Respondetur, posse eius hæredes acceptare: quia iura omnia ad hæredes transeunt. *Decis. Pedem. 70. nu. 10.* quæ citat *Cassan. Canale. Suar. Tiraq. Couarr. rub. de testam. 3. p. n. 13. Molin. l. c. n. 75. Sanch. l. c. n. 6.* Vide *Bar. in l. qui Romæ. §. Flauius. D. de ver. obl.* qui vult, ius reuocandi non transire ad hæredes Donantis. *Franch. l. c.*

532

Hæres acceptat iam mortuo donatario.

533 Nota, quòd si Notarius, vel Judex acceptauit nomine absentis; tunc reuocari non potest. *l. si pupillus. D. rem pupill. saluam fore. c. quamquam. de vsur. in 6.* Oppositum docet *Bald. cons. 200. Curt. iun. cons. 5. n. 5. Natta cons. 253. n. 8.* licèt donatio iuramento esset firmata. quod displicet *Tiraq. de iur. constit. 3. p. limit. 3. nn. 8. Molin. l. c. n. 69. Alex. cons. 53. n. 5. vol. 7. Corn. vol. 4. cons. 2. Ruin. vol. 1. cons. 17. n. 15. Soccin. iun. cons. 67. n. 7. & 9. Surd. dec. 111. n. 5. Seraph. dec. 84. n. 10. Affl. p. 1. Const. rubric. 73. Bainos omnes. n. 41.*

An Notarius acceptet nomine absentis.

LEMMA VII.

De Donatione per Epistolam.

POtest etiam donatio fieri per Epistolam. *l. nec Ambigi. 6. C. de donat. l. 2. §. sed si quis donaturus. D. eod.* Quæ ante acceptationem, obligationem non parit, & reuocari potest: nec ante traditionem dominium transfert. *l. 2. & l. absenti. D. de donat.* Intelligas modo, quo supra de Nuncio dictum est. 534

Donatio per epistolam reuocari valet ante acceptationem.

Reuocatio debet probari legitimè, cum aduersus obstet epistola donationis. 535

Reuocatio probanda.

Acceptatio in Foro externo, vno teste probatur, & ex taciturnitate. *c. qui tacet. de reg. iur. in 6. l. si absente. C. si cert. pet. Felin. in c. nonnè. de præsumpt.*

LEMMA VIII.

An quis pro absente possit acceptare Donationem.

REgulariter non potest. *l. stipulatio ista. §. alteri. §. si stipuler. D. de verb. oblig.* nec sufficit generale mandatum ad stipulandum. *glos. in c. si tibi absenti. v. habueris. de præben. in 6. Couar. l. 4. variar. c. 16. n. 4.* 536

Nemo pro absente acceptare valet.

Permittunt tamen Iura donationem acceptari per eos, qui sunt sub nostra potestate, hoc est sub potestate Donatarij. *§. si quis Instit. de inutil. stipul.* Hinc valet donatio acceptata à Filio familias nomine patris, à Religioso nomine Prælati, ab Vxore nomine Mariti, à seruo nomine Domini. *Less. l. 2. c. 18. dubit. 7.* Qui putat, posse acceptari ab amico nomine amici, à Notario nomine absentis, & à quolibet nomine Ecclesiæ, etiam sinè mandato. *Trullench. tom. 2. l. 7. c. 17. dub. 6. n. 1. Bal. in l. illud. n. 2. C. de sacros. Eccl. Sperell. to. 1. dec. 81. n. 41.* Cõtra *Vnnium in Encycloped. p. 3. tit. 26. c. 4. nn. 7.* Debent tamen verba dirigi in præsentem, hoc modo, *Promitto tibi, me daturum Caio. Sanch. l. 1. De matrim. disp. 7. num. 4.* 537

Nisi sit sub potestate donatarij.

538

LEMMA IX.

An Donans teneatur de euictione?

SEnsus est, si res donata à donatario tollatur in iudicio (hoc etiã est. n. euinci) an inquam Donans teneatur dare alteram rem, iuxtà *l. 23. l. Heremius. 63. l. 1. D. C. de euictio.* 539

Cer-

Certum est, dari actionem directam ad petendam rem donatam, non traditam à Donante. *l. euictio. §. si seruus. D. de euictio. l. 3.* vbi *Bar. D. de dol. mal. exceptio.*

Non tenetur de euictione.

Si verò res fuerit iã donatario tradita, & auferatur; tũc Donans de euictione nõ tenetur *l. 2.* vbi *minimè donatorem hac actione teneri certũ est.* vbi *Bal. C. de euict. l. eũ qui. 22. D. de donat.* vbi nec Donans tenetur ad fructus, si fuit in mora soluendi. *Boer. dec. 33. n. 26. Dec. cons. 323. nn. 4. Alcia. cons. 340. Ias. cõs. 174. Abb. in c. fin. n. 10. de empt.* Ratio est: quia, qui donat rem, præsumitur non velle se grauare, nec Donatario facit iniuriam.

540

Etiã si inceperit à promissione.

Hinc Donans nomina suorum debitorum non tenetur de euictione. *l. si à substituto. D. de lega. 1. l. hæres. 58. D. de euict. l. si nomen. D. de hæred. & actio. vendit. Natta cons. 38.*

Sine donet nomina debitoris.

Idem dicas de Rebus à testatore relictis, sc. legatis, & donationibus causa mortis: Nam, si mortuo Testatore euincantur; hæres de euictione non tenetur. *l. hæres seruum. 58. D. de euict.* vbi *glo.* & *Bart.* Nisi testator ad

541

euictionem se obligasset. *l. 2. C. de euict.* Cæterum, obligatione speciali præcisa, euictio, in onerosis, non in lucratiuis contractibus, locum habet. *l. si mancipium. §. si commune. l. sciendum. 52. l. si rem. §. fin. D. de euict.* Nam in contractibus onerosis tenetur dare rem bonam, æqualem ei, quam accepit: & sic merito tenetur de euictione, si res auferatur: Nam accepit rem sinè vitio, & dedit litigiosam. *Paris. lib. 3. cons. 76. num. 21.*

* Dices. Donatio debet esse vtilis. Ergo Donans semper tenetur de euictione.

Probatur conseq; quia ablata euictione, rei donatio est inutilis. Ergo non esset vtilis.

Nec dicas, quòd ex sua liberalitate, non debet damnum reportare; nam esset, & non esset liberalitas: esset, quia supponitur donatio: non esset, quia inutilis.

Confirmatur: vult donare; ergo vult esse liberalis; ergo vult teneri de euictione.

Respondetur, non estincta, sed remanente donatione, remanere liberalem. Et donãtem velle esse liberalem sinè damno in alijs, nec velle ex sua liberalitate damnum reportare; vt reportaret, si de euictione teneretur. *l. 2. C. de euict.* donat enim rem sicuti est. *l. hæres. 54. D. de euict.* *

LEMMA X.

An Donans possit conueniri in solidum?

COnueniendum in quantum facere potest, deducto ære alieno, probant iura in *l. qui ex donatione. 2. D. de donat.* vbi *Bart.* Non enim quis ex sua liberalitate debet ad egestatem vrgeri. Et si Donatarius secus sentiret, esset, vt ingratus, donatione tota spoliandus. *l. fin. C. de reuoc. donat. c. fin. de donat. §. sciendum. hoc tit.* grauiter enim læderet patrimonium Donantis: quod est caput expressum in *l. fin. C. de reuoc. donat.* Accedit in donatione tacite intelligi, quẽ ex suis bonis, magis sibi, quàm alteri velle consulere.

Non conuenitur, nisi quatũ facere potest.

Quotuplex sit Donatio?

* Quod doctrinæ ordo antè immediatè post definitionem donationis exigebat, hìc posuit facilitans intelligentiam.

Donatio est triplex. I. *causa mortis.* II. *inter vinos.* III. *anomala.*

I. *Causa mortis, est actus liberalis, &c. ex se reuocabilis, facta mortis suspicione. l. mortis. 13. D. de mortis causa donat.*

II. Donatio *inter vinos, est actus liberalis, &c. ex se irreuocabilis factus sinè mortis* suspicione. *l. 1. D. de donat.*

III. *Anomala*, est *actus, &c. ex se reuocabilis*, factus *sinè* mortis suspicione; vt donatio inter Patrem, & Filium, inter Virum, & Vxorem: Quæ reuocari valet à Donante: & confirmatur emancipatione filij, vel morte Patris, vel mariti donantis, quamuis non fuerit facta mortis suspicione, vt singula suis locis demonstrabit oratio. De singulis, & I. *

LEMMA XI.

DE DONATIONE CAVSA MORTIS.

Ex §. mortis causa donatio. 1.

GEneri species adnectamus: inter quas præcedat *Donatio causa mortis*, iuxtà ordinem nostri *tex. Mortis causa capio* est genus ad omnes vltimas voluntates. *l. si mortis causa capitur. 31. l. inter. 38. l. qui pretio. D. de donat. cau. mort. Tusc. conclu. 661. Ang. cons. 179. nn. 6. Roman. cons. 229. Clar. §. donatio. q. 4. n. 1. Oñat tom. 2. tract. 10. disp. 31. nu. 4.*

543

Quid sit mortis causa capio.

LEMMA XII.

Qui sit donatio causa mortis?

MOrtis causa donatio est, quæ capitur propter mortem alterius Donantis. *l. mortis causa. 13. D. hoc tit.*

544

Donatio causa mortis.

Definitur. *Donatio causa mortis est Actus, quo quis rem suam, mortis suspicione, ipso viuente, reuocabiliter dat Acceptanti.* Ly, *Actus*, est genus commune omnibus, quæ aguntur. *l. 3. §. 1. in fin. D. de oblig. & act. l. eũ qui 41. D. de verb. oblig. l. & actus. 8. D. de seruis.* Ly, *mortis suspicione reuocabiliter*, est differentia *à donatione inter vinos*. Quæ est irreuocabilis, & fit sinè suspicione mortis. *tex. hìc, & in l. Senatus. 35. D. eod.* Dicitur *mortis suspicione*. Quia, si absolutè fiat à laborante in extremis, est donatio inter viuos. *l. Scia. 42. §. cum pater in extremis. D.*

545

546

Facta à mortui unde sine mortis mentione est donatio inter vivos

de mort.caus.don. Dicitur *ipso viuente.* Nam ipso mortuo confirmatur; itavt nec ab hærede reuocari possit. *l.1.l.si mortis.29.v. si verò. l.non videtur.32. l.mortis.34. D.de mort.causa donat.* Dicitur, *acceptanti. l.inter. 38. D.cit.tit.* ad differentiam legati, in quo non requiritur legatarij acceptatio.

Ob. *l.Senatus.35. §.mortis causa. l.si alienam. 13.§.Marcellus. & l.vbi ità.22. D.de mort. can.don.* vbi donatio causa mortis est irreuocabilis. Ergo mala definitio.

Respondetur, multis placuisse donationem causa mortis irreuocabilem à iure, sed reuocabilem à testatore esse. *l.aui pretio. & l.si mortis causa. D. eod. Tusc. v. donatio. concl.661.nu.1.* Placet magis, ibi esse proprie donationem inter viuos, & improprie dici causa mortis. *Facchin.5.contr.23. Mantic.1,de coniect. tit.13.nu.5. Menoch.3. præsump.35.nu.21. Alex.cons.14.nu.1.lib.1. Sorcin.cons.136. Ias.cons.69. dub.vlt.lib.4. Tusc. concl.661.nu.31. Roland.à Valle cons. 61.nu.59.* & hoc ex *l.vbi ità.27. D.de don. can.mort.* vbi, si est irreuocabilis, est donatio inter viuos. Contra *Ant. Fab. dec 45. err.1. Hunn.2. var.tract.4.qu.2.* qui aiunt, non esse donationem inter viuos.

547

Irreuocabilis est donatio inter viuos.

LEMMA XIII.

An ista donatio sit contractus?

548

Habet effectus ultimæ voluntatis.

CErtum est, donationem istam habere omnes effectus liberalitatis, vltimæ voluntatis, & quinq; testibus roborari. *l.fin. in fin.C.de donat.can.mort.*

Nunc, esse contractum docent *Bal. cons.455. nu.2. lib.2. Abb.lib.2.cons.40. nu.2.v.nulli. Ancharan. cons.304. Tusc. cons.674. Oñat disp.11.nu.1.*

Nobis placet, quoad constitutionem esse contractum. Nam est duorum consensus in idem: sed quoad effectum habet omnes effectus vltimæ voluntatis. *d.l.fin. & l.illud tamen. D.de donat. caus.mort. Boer.cons. 34.nu.12. Soccin.cons.130. nu.9. lib.1. Ias.in l.cum antiquitas. nu.2. C.de testam. Rip.in l. 2.nu.15. D.de leg.1. Gomez 2. variar.c.4.nu. 15. Molin.disp.280. §.postremò. Clar.§.donatio.qu.5.argum. text.in l.inter mortis. De donat.can. mort.* Requiritur enim partium consensus, stipulatio, vel traditio: in quo assimilatur contractui: licet quoad effectū assimiletur vltimæ voluntati. *l.1. D.de donat.can.mor. & l.non videtur. D.eod.* Nam morte confirmatur. *l.Marcellus. D.de donat. Bellamer. cons.39. nu.14. Abb.cons.40. Bald.cons.294.nu.2.lib.2. Anchar.cons.384. nu.3. Tusch.concl.664.n.11.*

549

Est in se contractus, in effectu est actus vltimæ voluntatis

550

561 Ex quibus fit, donationem causa mortis semper imbibere tres conditiones. I. *nisi præmoriatur* Donatarius. II. nisi *Donans conualuerit* ex infirmitate. III. nisi *Donans renocauerit.*

Requirit tres conditiones.

Ex quo in donatione causa mortis locum habet *Cautio Mutiana*, scil. vt res donata integre reuertatur ad Donantem, cum omnibus suis accessionibus, si dictæ conditiones non purificentur: quæ cautio, etiam exigitur in legatis relictis sub conditione negatiua. *Auth. de nupt.§.præfatæ autem.collat.4. Bal.in auth.cui relictum.C.de indict.vid. toll. Ias.in l.2. col. penult. D. de leg.2.* 562

Cauti Mutiana in donatione causa mortis.

Diximus, donationem causa mortis, quoad constitutionem habere rationem contractus, cui non repugnat reuocabilitas. Nā contractus posse reuocari, scitum est, *adiectione conditionis*, vel *pacto adiectionis in diem*, vel *legis Commissoriæ.* Similiter reuocatur contractus precarij. Ergo poterit etiam reuocari contractus donationis causa mortis, non purificatis conditionibus in illa inclusis. 563

Contractus potest esse reuocabilis.

LEMMA XII.

In quibus donatio causa morti. conueniat cum contractu.

564 COnuenit I. quia consensum Dantis, & Acceptantis requirit. *Bal.cons.289.nu. 13.Tusc.cons.661.nu.1.*

Donatio causa mortis exigit consensum Donatarij.

II. Quia, si donatio detur viuo Donante, transfertur in donatarium dominium, & possessio. *Cuman.cons.190. nu.2. Bellamer. cons.39.nu.13.tit.D.de can.mor.donatio.*

Transfert dominium.

III. Donatarius facit fructus rei donatæ, sed reuocabiliter, nisi mors sequatur. *l.cum quis. D.de caus.dat.& caus.non sequut. l.videamus. D.de vsur. Clar.§.donatio. qu.9.n.7. Bal.cons.298. lib.2. Tus.concl.666. num.3. Gomez 2.variar.c.4.nu.21. Pinell.in l.2.nu. 11.C.de rescind.vendit.*

Et fructus rei donatæ.

565 *In donatione causa mortis fit mentio mortis.*

LEMMA XV.

In quo differat à contractu?

DIffert donatio causa mortis à contractu. I. quia in ea fit mentio mortis, quod non requiritur in contractibus inter viuos. *l.Iulianus. v.spopondisset. D.de dol.mal.except. Dec.in l.fin.nu.20.C.de pact. Paris.lib.2.cons.16.nu.4.*

566 II. Quia absolutè est reuocabilis ante mortem, & morte confirmatur. *l.non omnis. D. si cert.pet.*

Est reuocabilis.

III. Quia requirit quinque testes. *l.fin. C.de mor. can. donat.* qui non requiruntur in contractu inter viuos. *Tusc. conclu.669. num.1.*

Requirit quinq; testes.

IV. Ex donatione causa mortis deducitur Falcidia, non ex contractibus inter viuos. *l.cum de mortis. C.de mort.causa dona. l.cum pater.§.eorum. D. de leg.2. l.penult. C.ad l. Falcid. l.vbi ità. D.de mort.caus.don. Bal.cōs. 108.nu.4.*

Deducitur ex ea Falcidia.

567 V. In hac donatione locum habet ius accrescendi. *l.vnica.§.vlt. C.de iure accresc.*

Admittit ius accrescendi.

IV. Non

VI. Non requiritur in hac insinuatio. *l. fin. C. de donatio. can. mort.*

LEMMA XVI.

In quo conueniat hæc donatio cum legato?

568 CONuenit I. quia ex vtraq; tollitur Falcidia. *l. si mortis. 5. l. in donationibus. 12. l. penult. C. ad l. Falc.* II. vtraq; potest reuocari ante mortem. *l. Senatus. D. de donat. caus. mort.* & vtraq; confirmatur morte. *l. non omnis. D. si cert. pet.* III. Quia rei certæ donatæ causa mortis transfertur dominium sine traditione, vt in legato rei certæ. *l. fin. C. de donat. cau. mort. l. legatum. 80. D. de leg. 2. Cou. p. 3. Rub. De test. nu. 16. Harp. hic nu. 20.* Differt autem donatio ista à legato. I. quia, hæc requirit consensum Donatarij, non verò legatum. II. quia donatio facta in singulos annos est vna, & legatum factum in singulos annos est multiplex pro multitudine annorum. Vnde in legato inspicitur habilitas legatarij pro singulis annis, in hac donatione tantùm pro tempore, quo moritur Donans. *l. si in singulos. D. de ann. lega. l. cumque. D. de cond. ob cau.* Et ex hoc, *textum* nostrum dicentem, donationem causa mortis *ferè* connumerari legatis, intelligas quoad aliqua, non quoad omnia.

Conuenit donatio ista & legatum

569

LEMMA XVII.

Quot modis possit fieri donatio causa mortis.

570 DVplici. I. si fiat *suspicione mortis. l. Iulianus. 2. 3. 4. 5. 6. D. de mor. cau. donat.* & debet constare saltem de cogitatione mortis. *l. Scia. d. 3. 4. & 5. D. cit. tit. Din. cons. 49. num. 6.*

Fit instante, & non instante morte.

II. Non *instante mortis periculo*, sed mortis cogitatione. Et potest incipere à *traditione*, & à *promissione*. Si incipiat à *traditione* rei donatæ, eius dominium reuocabiliter transfert: quia titulo, & traditione dominium acquiritur. *l. traditionibus. 20. C. de pactis. l. Iulianus. 2. l. si alienam. 13. §. Marcellus. D. de donat. cau. mort. Sylues. v. donatio. 4. nu. 1. Tusc. concl. 663. nu. 12. Gomez 2. var. c. 4. nu. 15. Valasc. dec. 258. nu. 2.* Si incipiat *à promissione*, tunc obligationem parit. *l. cum de mortis. C. cit. tit.*

571 *Obligationem parit promissio.*

LEMMA XVIII.

Qui possint donare causa mortis?

OMnes, qui testamenta condere, donare etiam possunt causa mortis. *l. omnibus. 9. l. Marcellus. 15.* vbi *Bart. l. tam is. 25. l. vbi autem. l. si mortis. 29. D. de mor. cau. don. Anchar. cons. 384. nu. 4.* Sed difficultas est de filiofamil. qui testari nequit de multis.

572 *Testator donare valet.*

LEMMA XIX.

An filiusfamilias possit donare causa mortis de peculio aduentitio?

AFfirma. Cum consensu patris. *l. tam is. 25. l. Marcellus. 15. D. cit. tit. l. vlt. tit. 4. partit. 5. Couarr. rubr. De testam. rubr. 6. Iaf. in l. seniam. num. 3. C. qui testa. fac. poss. Facch. 5. contr. c. 25.* qui ait, posse donare, etiam sine consensu patris aduentitia, in quibus pater caret vsufructu.

573 *Potest donare causa mortis aduentitia cõsensu patris.*

Nam, qui nequit testari ex defectu rationis, vel ex impedimento, quia est mutus, nequit donare; non verò ex alia ratione. Nec valet argumentum à maiori ad minus, negatiue: hoc est, non valet, Non potest mille, ergo nec decem. Sed valet affirmatiuè: Potest mille, ergo decem. *l. filiusf. §. fin. D. de donat.*

574

* Nec dicas, Tempore Conditæ *d. l. tam is.* non adhuc Institutum peculium aduentitium: adèoque quando *in d. l. 25.* dicitur, filiusf. donare posse, licèt non possit Testari cum consensu Patris; non loqui de peculio aduentitio. Nam contra I. quia, tunc etiam aderant bona, quæ nunc aduentitia dicuntur. II. quia aduentitium constitutum erat tempore Constantini. *l. 1. 2. C. de bonis matern.* quod tempus præcessit Auctorem dictæ *l. tam is.* Et ne gratis sit dictum ex genealogia legum demonstro.

Peculium aduentitiũ præcessit

Condidit Martianus *l. tam is. 25. D. de mort. cau. donat.* siue fuerit Martianus ille Imperator, siue ille Conf. & Præfect. Vrbi.

Martianũ

Si ille Imperator: Iste regnauit an. 7. cum Valentiniano 5. post cuius funus, imperans alijs duobus an. suorum conspiratione trucidatus an. 1211. incepto imperio, an. 1205. *Paulus Diaconus in addit. ad Eutrop. lib. 15.*

siue Imperatorem.

At peculium aduentitium fuit cognitum, vt habetur *in l. si res, quæ 1. C. de bon. mat.* tempore Imper. Constantini: qui cepto imperio an. 1061. imperatus ann. 31. obijt. an. 1090. quam legem condidit ann. Dom. 316. Vrb. 1068. Cons. Sabino, & Rufino: quæ postea fuit lecta apud Vectium Rufin. Præf. Vrb. in Senat. Non. Septemb. an. 319. Dom. & 1071. Vrb. conditæ, Cons. Constantino, & Licinio. Vnde facto computo Peculium aduentitium fuit cognitũ ante an. 137.

Fuit cognitum etiam in *l. cum venerande. C. de bonis, quæ lib.* quæ fuit facta. 7. Id. Nouemb. Rauennæ: Imper. & Cons. Theodos. & Valentin. 3. AA. an. Dom. 426. Vrb. 1179. & facto computo fuit ante an. 26.

Fuit etiam cognitum in *l. constitutionis. C. de bon. quæ lib.* condita 10. Kal. Mart. Cons. Felice, & Tauro. Imp. Theod. & Valent. ann. 1181. facto computo, fuit ante an. 24.

Fuit

Fuit vltimò cognitum in *l. quidquid anus. de bon. mat.* edita id. Oct. Mediola. Olybrio, & Probino Conſ. Imper. Arcadio, Honorio; viuente adhuc Theodoſio. an. 1148. & facto computo fuit prius an. 57. Quo ann. iſtis Conſ. S. Aug. fuit factus Africæ Epiſcopus, & floruit Claudianus inſignis Poeta. *Caſſiodor. in Chronic. ad Theodor.* Quæ an. computa vide in *d. Caſſiodor. in Chronic. ad Theodor. in Eutrop. & Paul. Diacon. in addit. ad hiſt. Eutrop.*

Quòd autem *aduentitium peculium*, fuerit cognitum etiam temp. ipſius Martiani; patet: Quia ſi fuit ante, eò magis ſua tempeſtate cognitum.

Quòd fuit cognitum temp. Martiani Conſ. & Præf. Vrb. Et hunc magis opinor fuiſſe conditorem dictæ *l. tam is.* vt patet in ipſo *tit. in marg.* vbi *Martian. P. V. lib. 8. inſtit.* & non ſolùm cognitum, ſed de illo peculio aliam legem ipſemet edidit Conſ. vna ſimul cum Zenone, imperante Anthemio: qui intendens Imperium Romæ cum Ricimere, fuit trucidatus ab iſto, agés Imperij an. IV. Et hoc an. 1221. & vt patet in *l. quæcunq; C. de bon. quæ lib.* data 5. Mart. Conſ. Martiano, & Zenone Imp. d. Anthemio: Quibus Conſ. deportatus eſt Arabundus tentans Imperium.

Siue Conſ. & vrbis Præfectum.

Et fuit idem Martian. qui condidit *l. tam is.* quàm ille, qui *d. l. quæcunq;* Nam alius Martianus non inuenitur, niſi Imperator. Sed qui edidit *l. tam is* fuit Conſ. & P. V. vt oſtendi. Ergo non fuit Imperator. Ergo idem condidit ambas leges.

Quo poſito & ipſe cognouit peculium, & fuit cognitum ante ipſum à temp. Conſtan. an. 153. ab Honorio, & Arcad: 74. A. Theodoſij. ac Valentiniani. an. 41. & 42.

Prob. IJ. Filius. poteſt diſponere cauſa mortis de peculio profectitio, cum conſenſu Patris, de quo nequit Teſtari cum conſenſu Patris. Ergo multo fortius poterit cauſa mortis donare Aduentitium cum conſenſu Patris, licèt de illo Teſtari nequeat. Probatur conſeq; Quia plus requiritur ad diſponendum de reb. alienis, quã de proprijs. *l. 1. l. 2. C. de reb. alien. non alien.* Ergo potens diſponere de bonis Paternis, vt eſt peculium profectitiũ, poterit diſponere de aduentitio, quod eſt magis filij.*

Obiicies: Qui poteſt teſtari, poteſt donare
575 cauſa mortis. *l. Marcellus. 15. D. de donat. cau. mor. l. filiusf. m. 7. §. vlt. D. de donat. l. 1. §. 1. D. de tutel. & rationibus diſtrahen. l. cum hic ſtatur. §. 5 miles. D. de donat. inter. l. diſcretis. C. de teſtam.* vbi ideò quis non donat cauſa mortis, quia teſtamentum non facit: Sed filius familias nõ poteſt teſtari etiam cum conſenſu patris. *l. qui in poteſtate. D. de teſtam. l. 3. §. 1. C. qui teſtam. fac. poſſ. Cranett. conſ. 84. nu. 9. Clar. §. donatio. qu. 6.* Ergo filius non poteſt donare cauſa mortis.

Argumẽtũ.

Reſpondetur, argumentum claudicare in *materia*, & *in forma*: In forma, quia in prima figura in modis directis, minor non poteſt eſſe negatiua. Ratione *materiæ*; nã, ſi concluderet illud argumentum, concluderet etiam hoc:

Peccat in forma, & in materia.

Omnis homo eſt animal. Sed
Equus non eſt homo. Ergo
Equus non eſt animal.
Ignis illuminat. Sed
Sol non eſt ignis. Ergo
Sol non illuminat.
Album eſt coloratum. Sed
Nigrum non eſt album. Ergo
Nigrum non eſt coloratum.
Omnes DD. *iuris ſunt homines.* Sed
Theologi non ſunt DD. *Iuris.* Ergo
Theologi non ſunt homines.

Nec valet dicere indirectè.

Omnis Teſtator poteſt eſſe donator cauſa
Fa- *mortis.* 576
pef- *Nullus filiusf. poteſt eſſe teſtator.*
mo. Ergo *Aliquis donator cauſa mortis non*
ad *poteſt eſſe filiusf.* Et reducere.
Fe- *Nullus teſtator poteſt eſſe filiuſ.*
ri. *Aliquis Donator cauſa mortis poteſt eſſe teſtator.*
o. Ergo, *Aliquis Donator cauſa mortis, non poteſt eſſe Filiusfam.*

Siue

*Fa. *Omnis, qui poteſt teſtari poteſt donare cauſa mortis.*
pef- Sed *nullus filiusf. poteſt teſtari.*
mo. Ergo *aliquis filiusf. non poteſt donare cauſa mortis.* *

Nàm totum verum eſt in *Fapeſmo*: & verũ 577
eſt, Aliquem Donatorem non poſſe eſſe filiumfam. ſicut Sol nequit eſſe ignis: nec tamen licet inferre: Ergo non illuminat.

Et quando reducitur in *Ferio*: verum eſt etiam totum cum ſua conſequentia: ſcil. quod aliquis Donator, puta, fui iuris, non poſſit eſſe Filiusfamilias: ſicuti verum eſt, quòd aliquod luminoſum, puta ignis, nequeat eſſe Sol: cum quo tamen ſtat, ignem, 578
& Solem illuminare; ſic licèt verum ſit, aliquem Donatorem non eſſe filiumfamilias, falſum eſt filiumfamilias non poſſe donare. Nam, aliud eſt dicere: Vna perſona non eſt altera: quod eſt verum: Aliud eſt fateri, Vnam non poſſe facere, quod altera facit: quod eſt falſum.

Diſtinguo igitur maiorẽ, Qui poteſt teſtari, 579
poteſt donare cauſa mortis, hoc eſt, *Omnis, qui poteſt teſtari, eſt omnis ille, qui poteſt donare cauſa mortis*: Nego maiorem: in alio ſenſu, tranſeat maior. Conceſſa deindè minore, negabis conſequentiam. Sicuti ergo verum eſt, *Qui eſt homo, eſt animal*; Et eſt falſum, *Qui nõ eſt homo, non eſt animal*; ità verum eſt, *Qui poteſt teſtari, poteſt donare*,

Reſpondetur directè

re. Et erit falsum *Qui non potest testari, non potest donare causa mortis.* Nam magis latè patet donatio causâ mortis, quàm testamentum.

* Et ratio à priori est: Quia in gradibus subalternis, affirmato gradu *inferiori*, affirmari debet etiam gradus *superior*, vt: *Est homo*; ergo, *est Viuens*; ergo, *est animal*; ergo, *est corpus*, &c. Et negato gradu inferiori, non potest negari gradus superior; quia gradus superior subalternans inuenitur in alijs speciebus. Vndè non valet: *Non est homo*; ergo, *non est corpus, non est animal, non est substantia*, &c. Hinc negata specie, non rectè negatur genus. In re autem nostra; *Factio testamẽti* est vna ex speciebus athomis vltimæ voluntatis. Vnde includit omnes species Superiores, *Donationis*. scil. *causa mortis: mortis causa capionis: Legati*, &c. Et ità Potens testari, potest omnes illas vltimas voluntates facere: Facultas autem *donandi causa mortis*, est gradus magis latè patens, quàm facultas testandi; cum competat etiam illis, qui testari nequeunt. *l. tam is. 25. D. de mortis causa donat. l. filiusf. D. de donat.* Gradus, enim, qui competit pluribus speciebus, magis latè patet, quàm competens paucioribus; adeòque *affirmatiuè* nequit inferri. *Potest donare, causa mortis*; ergo *potest testari*; vt, nequit dici: *est animal*, ergo *est homo. Negatiuè* verò rectè infertur: *Non potest donare causa mortis*; ergo *non potest testari*: quia nequit existere gradus inferior sine superiori, vt nequit existere species sine genere. Sed negata vna specie rerum, nequit negari existentia generis in alijs speciebus. *

An verum ideò donat, quia testatur.

Replicabis: Ideò quis potest donare; quia facit testamentum. *l. 1. D. de tutel.* Ergò, qui non potest testari, non potest donare; quia cessante causa, cessat effectus,

581

Respondetur. Distinguo causalem Antecedentis: *Ideò quis potest donare, quia potest testari*: sufficienter, concedo: requisitè, nego Antecedens. Datur enim causa, *Sufficiens*, & *Requisita*. Causa requisita est illa, sine qua effectus non habetur. Sufficiens est illa, sine qua effectus potest haberi: sic Ignis est causa sufficiens, non requisita ad producendum calorem; quia sine Igne potest haberi calor à Sole. Sic in re nostra: causa sufficiens ad donandũ causa mortis est, si possit facere testamentum; sed non est causa requisita: Cum sine testamento, sola voluntate, & consensu patris filiusfam. possit donare. *d. l. tam is. & l. Marcellus. 15.*

Est causalis sufficiens, non requisita.

582

Non valet ne potest testari, ergo nec donare

Et quòd non valeat, non potest testari, ergo non potest donare, probatur expresè ex *d. l. tam is. 25. §. filiusfamilias*: vbi filiusfamilias testari non potest de peculio profectitio, & aduentitio; & tamen, consentiente patre, potest donare causa mortis: Nec iuuat dicere, filiumfamilias donare peculium profectitium, vt instrumentum patris, & nuncium, non verò donare peculium aduentitium. Nam de profectitio sic procedit argumentum: Potest donare tale peculium, & non potest testari de tali peculio: Ergo non valet argumentum: Nõ potest testari, ergo non potest donare.

* Vrgebis iterum. *Facultas testandi* est causa *facultatis donandi* causa mortis. *l. 1. D. de tutel. & rationib. distrahend.* Ergo filiusfam. carens facultate testandi, caret facultate donandi causa mortis. Probatur consequens. Quia non potest existere effectus, qualis est facultas donandi causa mortis, sinè eius causa, quæ est facultas testandi.

Respondetur. Distin. ant. Est causa *requisita*; nego antec. non enim requiritur facultas testandi, vt quis habeat facultatem donandi. *d. l. tam is. 25.* Est causa *sufficiens*, conc. antec. Deficiente autem causa sufficienti, potest haberi effectus ab alia causa: vt deficiente Sole, quæ est causa sufficiens, potest lumen aliunde haberi. Causa autem donandi causa mortis, est etiam mortis causa capio. *

Cur autem *possit donare, & nequeat testari de aduentitijs patris consensu*: 583

Disparitas est; quia donatio causa mortis habet in se naturam contractus, & sic est Iuris priuati: quod à patrefam. dari potest. At condere testamentum est iuris publici, hoc est, conceditur à lege. *l. 3. D. qui test. facer.* Et sic nequit à patref. dari. *l. nemo potest. 55. D. de leg. 1.* 584

Cur donet, & non testetur.

Obijc. IJ. Donatio causa mortis est exequata legatis. *l. fin. C. de mor. cau. do. l. Marcellus. 15. in fin. l. illud. 37. D. de donat. caus. mortis.* Sed non potest filiusfam. facere legatum: ergo, nec donationem cau. mortis.

Respondetur. Donationem non æquiparari legatis quò ad omnia; sed quò ad aliqua: Nam Donatio causa mortis in multis differt à legatis, vt sup. visum est: & accedit contractui, qui cum consensu patris potest fieri à filiofam. *d. l. tam is. §. filiusfam.* 585

Secunda obiectio dilata.

LEMMA XX.

An Vxor possit donare Viro causa mortis?

AFfirma I. bona parafernalia. IJ. etiam alia præter dotem, si habeat administrationem. Nam nulli præiudicat *l. si cum Vxori. 9. §. fin. l. 10. D. de donat. inter virum, & vxor. l. vbi ità. 27. l. penult. D. de donat. cau. mort. Gomez. 2. variar. c. 4. nu. 16. Conar. in rubr. de testa. p. 3. n. 12. Molin. 2. de primog. c. 9. nu. 4. Clar. §. Donatio. qu. 9. nu. 1. & 2.* Contra *Accur. in l. 2. v. legatum. D. de dot. præleg. Costam in c. 1. v. legauit. De testam. in 6. Tusc. lit. D. conc. 691. nu. 8.* Ratio est: quia Donatio prohibita inter Virum, & 586

Donatio causa mortis non prohibita inter coniuges.

Vxo-

Vxorem est illa, qua depauperatur Donans, quæ non potest reuocari: At donatio causa mortis est reuocabilis. *l. vbi ità donatur. 27. D. de mor. caus. don. l. si cum vxori. 9. §. vlt. & l. quia. 10. D. de donat. inter.*

LEMMA XXI.

An Deportati, & Serui pœna donare valeant causa mortis?

588 *Non donat*

CVm careant bonis, donare non possùt. *Molin. lib. 4. de primog. cap. 11. num. 22. Acost. in cap. si pater. p. 1. v. legauit. n. 6. de testam. & heius, qui. §. 1. D. de testam. l. si quis filio. §. fratrum. D. de minus. rupe. l. qui vult. vbi Bart. D. de pœn. l. si quis. n. 7. D. de donat. cau. mor.*

LEMMA XXII.

Quibus possit donari causa mortis?

589 *Donari potest omnibus, quibus potest legari, si consentiant.*

OMnibus, quibus potest legari. *l. omnibus. l. Senatus. D. de mor. cau. donat.* vbi *Bar. Tex. noster, ibi. Donationes causa mortis sunt exequatæ ferè legatis. & l. vlt. C. de donat. inter.* Intelligas, si per alium consentiat, qui per se, vt infans, Ciuitas, consentire non potest. *l. si quis. 26. C. de donat.*

LEMMA XXIII.

Quid donari possit causa mortis?

590 *Materia donationis.*

OMnia, quæ possunt legari, licet sint bona aliena: & tunc hæres tenetur emere, &, si non possit, soluit æstimationem. *l. cum mortis. D. de mor. cau. don.* vbi *Bart. & Salyc.* Nam omnia relinquenda sunt, & sic etiam possunt donari. 1. *ad Timot. 6.* ibi. *Nihil intulimus in hunc mundum. Clar. §. donatio. qu. 19. nu. 7. Molin. 2. de primog. cap. 20. num. 14.*

Aliena donari possunt, vt legari.

LEMMA XXIV.

Qua forma fiat Donatio causa mortis?

FIt I. mortis, eius instantis periculi, vel eius periculi, licèt remoti, suspicione *l. 1. 2. & l. 13. §. Iulianus. & l. Senatus. D. de donat. causa mort.*

591 *Potest fieri pollicitatione. Inter absentes, & præsentes.*

IJ. Potest fieri donatio ista, pollicitatione, stipulatione actuali traditione, mortis tamen contemplatione. *Molin. & Clar. sup.* IIJ. potest fieri inter absentes per epistolam, & præsentes modo vt sup. IV. In Codicillis, & scriptura, &c. *l. tam is. 15. & l. 25* vbi *gl. & Bar. D. de donat. cau. mor.*

Semper sunt tamen adhibendi quinque testes. *l. cum de mortis. C. de mor. cau. donatio. l. fin. C. de codicill.* Licèt Iure Castellæ non requirantur quinque. *l. 3. tit. 8. lib. 3.* Contra *Ant. Fab. p. 2. de error. prag. dec. 44. err. 1.* vbi duos requirit testes.

LEMMA XXV.

De Reuocatione Donationis causa mortis.

592 I. REuocatur omnibus modis, quibus donatio in communi reuocari potest: putà, si sit facta errore, vi, metu, dolo, à minore, à pupillo, in fraudem Creditorum, si inofficiosa, & natiuitate posthumorum. *Molin. disp. 280. Tusc. concl. 661.* Sed in Specie, reuocatur, I. si *reconualescat* vel effugiat mortis periculum. *tex. hic. & in l. non omnis. 19. D. de reb. credit. l. cum quis. 12. D. de cond. caus. dat. non secut. l. 1. & 2. an fin. D. de mort. caus. don.*

Cessante ergo periculo mortis, reuocatur donatio dicta. *l. Senatus. 35.* ibi. *Vt cum conualuerit acceperit. l. qui alienam. in fin. l. si alienum. §. Marcellus. l. mortis causa. 18. l. si mortis. 19. D. de mor. cau. don.* Cessetur enim res donata conditionaliter, si scil. tunc moriatur: & sic, non purificata conditione, Donatio corruit. *Caramuel. sup. nu. 682. Lessius lib. 2. c. 18. dub. 14. Gomez. l. c.* cessat enim tunc finis, scil. mors præuisa imminens.

593 *Facta in firmitate, reuocatur cessante periculo mortis.*

Sed, si fiat, non instante morte: putà, infirma valetudine. *l. Iulianus. l. Senatus. §. mortis donatio. D. de mor. cau. dona.* tunc non intelligitur reuocata, salute Donantis. *l. non omnis. D. si cert. pet. l. si seruus. D. de donat. inter. l. apud Celsum. §. 1. D. de dol. mal. except.* Nam repugnat velle donare, & simul reuocare Donationem.

594 *Facta firma valetudine, non reuocatur salute donantis.*

Similiter, si donet, nec dicat, causa mortis se donare, tunc licet fiat in morte, est Donatio inter viuos irreuocabilis. *l. Scia. 42. §. cum pater. D. de cau. mor. dona.* vbi *Bar. & Bal. in l. si morte. C. ad l. Falcid. nu. 3. col. 1.* vbi *Alex. col. 4. nu. 14. Ias. nu. 35. Gomez in l. vbi ità. 17. D. de donat. cau. mor.*

595 *Facta in articulo mortis, est donatio inter viuos: nisi dicat se causa mortis donare.*

Nec est sufficiens signum Donationis causa mortis, si fiat ab ægrotante, vel imminente periculo mortis ex naufragio, deuastatione Bellica. *l. 3. 4. 5. & 6. D. de mor. cau. dona.* tunc enim fit à moriente, non mortis causa. *d. l. Scia. 42. §. cum pater.*

Hinc patet, *quid dicendum, si fiat in codicillis:* Et, esse Donationem causa mortis, vult *Clar.* Sed negat *Azo*, & vtriq, adhæret *Dicastill.* apud *Caramuel. nu. 682. loc. cit.*

596

LEMMA XXVI.

An reuocetur superuentu liberorum?

AFfirma. *l. si vnquam. 8.* vbi *Ripa nu. 19. C. de reuoc. don.* vbi indistincte reuocatur donatio natiuitate posthumi. Et verbū Donatio, sub se continet donationem inter viuos, & causa mortis. *l. alienum. 67. §. 1. D. de verb. sign.* IJ. quia in vtraq, donatione militat ratio *d. l. si vnquam.* Et sic eadem dispositio. *Lillud quæsitum. 32. D. ad l. Aquiliam. Castrens. lib. 1. cons. 434.* Contra *Gacher. dec. Pedem. 120.*

597 *Reuocatur superuentu liberorū.*

LEMMA XXVII.

Reuocatur præmortuo Donatario.

598 ETiam reuocatur, si Donatarius præmoriatur. *l. si alienam. 13. §. Marcellus. l. Senatus*

natus.35. §.mortis causa. l.1. D.de don.cau. mort.l.non omnis. D.si cert.petat. l.fin.tit.4. part.5.vbi Lopez,Sà,v.legatum.nu.8. Potest tamen apponi pactum, ne morte reuocetur, sed transeat ad hæredes donatarij.d.l.si alienam.& d. l.Senatus.35. §.mortis causa.

LEMMA XXVIII.

Pœnitentia Donantis.

599 REuocatur sola Donantis pœnitentia expressa,vel tacita.l.1.l.mortis causa.l.si alienam.13. §.Marcellus. l.qui mortis. 30.l. Senatus. 35. §. mortis causa. 4. l. Scia. 42. vbi Bart. Bald. D.de mor.cau. dona. Clar.§. Donatio.qu.4. l.non omnis.19. D.si cert.pet. Caram.2.Theol.mor.n.82. Gom.2.var.c.14. nu.19. Azor.p.3.lib.10.c.8.Sylvest.v. Donatio.qu.6.

Reuocatur si donans pœnitcat donasse.

600 Reuocatur *tacitè*, si Donator rem donatam liberè consumat. *l.illud.37. D. de mort.cau. dona.l.Stichum.* vbi *Bald. Din. D.de leg.1. l.vxori.22. l.cum hic status.32. §.si maritus. 3.De donat.inter. Alciat. in l.non omnis.* D.*si cert.pet.Couarr.de testam. 3.p.n.18. Menoc. 3.præsum.37.n.13.* Sicut enim legata, ità & donationes causa mortis, libera alienatione reuocantur. *l.rem legatam.18. D. de adim.leg.* Imò, in donatione causa mortis non potest apponi clausula, nec pactum, vt res donata non reuocetur à Donante: Nam tunc Donatio transferretur in Donationem inter viuos. *l.vbi ità.27.l.Senatus.35.§.mortis causa. l.illud generaliter.37. D.de donatio.cau.mort.Bald.in l.2. C.de iur. dot. Natta cons.104.nu.6. Tusc.v.Donatio. concl.671. c.3. Ancharan. cons.265. Molin. disp.287. v. Si autem in tali. Filliuc. tract. 34.c.5.qu.4. num.106. Caram.lib.2. Theol. moral.n.682. Dicastill. lib.2.tract.5. disp.1. dub.7.nu.288. Rebell.lib.18. q.18. n.7.Clar. §.donatio.qu.40.nu.vlt. Couarr.rubr. de testam.p.2.nu.13.*

Nequit apponi pactũ, nè reuocetur.

601

602 IJ. Reuocatur tacitè, sicuti legatum,ità Donatio, suppullulantibus inimicitijs inter Donatarium, & Donantem. *l.si quis.3.§. fin.l.ex parte.22. D.de adim. leg.l.si inimicitia.9.* D. *de his, quæ vt indig. auser. Piso 4. var.c.5.nu.24. Menoch. 3.præsump.37.n.21.* Id asserentes etiam si Donans dederit inimicitiæ ansam. Nam etiam sine inimicitia reuocari potest: & per inimicitiã propria voluntate contractam,censetur à voluntate inimico benefaciendi recessisse. Nam inimico nemo præsumitur bona velle.

LEMMA XXIX.

An Iuramento firmetur?

603 REspondetur, quòd si adest Iuramentũ non reuocandi,tunc ex voluntate partis adest pactum non reuocandi: & hoc potest fieri. *l.si alienam.13. §. Marcellus. l. vbi ità.27. l.Senatus.35.* D. *de donat.caus. mor.* Sed tunc statim transfertur in donationem inter viuos. *l.vbi ità.l. Scia.42. §. tum pater. D.cit.tit.* & consequenter non confirmatur Donatio causa mortis; sed transfertur per irreuocabilitatem ad Donationem inter viuos,partium voluntate: quæ vbi primùm à reuocabilitate recedunt, statim etiam recedunt à Donatione causa mortis essentialiter reuocabili. *Boer. dec.353.n.11. Gomez 2.var.c.4.nu.2. Bart. Angel.& Alberic. Couar. l.c. nu.11. Duen. regul.217. Roland. à Valle cons.8. num.26. Guttier.de iuram. confirm.p.1.c.12.n.3.Molin.de primog.lib.4.c.2.nu.45. Sanchez.1.de. caleg. De Iuram. confirm. Suar. de Relig. tom.2.lib.2.c.20. Ferrett.caut.30.n.2.*

Trãsfertur in donatarium dominium,& fit donatio inter viuos, appositio pacto de non reuocando

604

Et sic recipias *Mantic.lib.12.tit.7.nu.2. Natt. cons.607.* Et scias,*Crass. §. Donatio causa mor.qu.11.nu.4. Brun.cons.2.nu.9.& 12.lib.* 2.docere,Donationem iuramento firmatam reuocari non posse per pœnitentiã.

605

LEMMA XXX.

De Donationibus inter viuos.

Ex §.aliæ autem Donationes.

Quid sit,& eius proprietates.

DOnatio inter viuos est *Actus liberalitatis, quo irreuocabiliter quis acceptanti rem propriam donat.*per *Ly liberalitatis*,differt à contractibus onerosis. Per *Ly irreuocabiliter*, differt ab omnibus vltimis voluntatibus ex se reuocabilibus. *l.1. D.de donat. Caram.lib.2. Theol.moral. n.679.* Dicitur *rem propriam*: nam nemo Donans aliena est liberalis: cum nihil perdat. *l.donari.23. l.83.D.de reg.iur.l.29. D.de donat.* Dicitur, *donat*: & indicatur,non semper Donationem incipere à traditione: sed imponere necessitatem tradendi.*text.hic.*

606

Essentia.

Hinc non placet definitio *Piccard.*hic *nu.16. in rubric.Otthomani.lib.1.disput.c.5.de donat. Duaren.in paraphras.tit.de donat.Sot.6. de iustit.qu.2.art.1.* & est: *Donatio est liberalis, & irreuocabilis rei propriæ, & dominij trãslatio:*Nam Donatio est ante translationẽ, & producit obligationem tradendi.

607

Hinc vides, proprietates Donationis huius esse onus transferendi dominiũ, possessionem:& esse actum liberalitatis.Modò descendamus ad alia requisita huius Donationis.

LEMMA XXXI.

De Insinuatione.

Ex v.Cum retro Principum.

Quid sit?

IVs vult compescere ineffrenes largitiones, ideò insinuatione compescit donationes: Vnde lege Cancia,vel Cincia lata à Marco Cincio, quis Dodrantem tantùm

608

Insinuationis origo.

donabat sinè insinuatione : deindè per *l. illud. C. de Sacrosanct. Eccl.* donabat ducentos solidos: & ex *l. sancimus, 34. C. de donat.* donabat tercentum solidos: quod, currẽte die, ad quingentum solidos extendit *Iustinianus, d. l. sancimus. 34. §. penult. & vlt. & l. penul. C. de donat.*

Insinuatio est *Declaratio summæ, & voluntatis Donantis, facta coram Iudice.* In qua nó requiruntur testes ; sed tantùm Iudex assensum, & auctoritatem præstat : & pars petit acta redigi in scriptis : exprimendo Donantis, Donatarij, & rei donatæ nomen. *l. donatio. in fin. l. data. l. sancimus. l. in hac. l. si quis argentum. l. in donationibus. 31. C. de donat.*

609 *Essentia.*

610 *Iudex insinuationis.*

Iudex Insinuationis debet esse comperens, vt possit profusas largitiones restringere. *l. in hac. 30. l. sciendum. 31. C. de donat. Caram.* verò 2. *Theol. moral. nu. 664.* putat, Iudicé agere personam legitimi testis, sicuti Parochus in matrimonio.

611 *Quid sit Solidum?*

Solidum dicimus *Scutum* auri, secundùm *Lopez in l. 9. tit. 4. partit. 5. Bal. cons. 60. Rom. cons. 26. nu. 2. Clar. §. Donatio. qu. 17. nu. 2. v. Sed quæro. Tusc. concl. 646. nu. 1. Castr. cons. 161. lib. 2. Arctin. cons. 17. col. 5. Canaria de insinuat. c. vlt. Dec. cons. 339. nu. 3. Gomez 2. var. cap. 4. nu. 6. Molin. disp. 279. nu. 3. Piccard.* hic. *Iaffeus in florib. v. Donatio. nu. 13.* Et sic Solidum intelligi nummum aureũ, æquiualens *Iulys septem, & decem:* & sequitur *Caram. l. c. nu. 675. Azor. 3. p. lib. 11. c. 6. Conar. 1. var. c. 11. nu. 3.*

* Sed cum de Simonia, diximus, Solidum significare nummum aureum, continentem completum, perfectumque numerum : ex cuius fine incipiendum est iterum ab initio numerando : vt est numerus *Denarius:* quo completo, à primo iterũ incipiendum est, nec vltrà progredi valet. Est autem aliud ac Numisma, quæ est inscriptio pecuniæ. *Matth. 22.* ibi. *Ostendite mihi numisma census : Cuius est Imago hæc, & supe. scriptio?*

Solidum, qui in Pandectis dicitur aureus: *l. eum, qui. D. de in ius vocando :* à *Iustiniano* dicitur *Solidum* in *§. fin. Institution. de pœna temere litigantium, Tholosan. lib. 36. Syntagmat. c. 2. nu. 14. in fine.* *

Et modò mutatum valorem, & quingentos solidos esse *Septingenta* scuta præsentis temporis, voluit *Bellon. cons. 74. nu. 22. Filinc. c. 4. qu. 2. nu. 84.* Sed *Duen. regul. 224.* vult, esse plusquam *mille aureos*, Et *Tusc. sup. num. 6.* vult esse *Sexcentum:* post *Alex. Ias. & Socc.* Cum septingentis transit *Oñat de donat. disp. 30. n. 123.*

612 *Solidi valor.*

LEMMA XXXII.

In quibus Donationibus insinuatio requiratur?

613 REquiritur in omni donatione, quæ excedit quingentos solidos. *l. si quis. §. cæteris, C. de donat.* vbi *Bald. & Salyc.*

Omnis donatio excedens 500. solidos, insinuanda.

Hinc acceptilationes, remissiones debitorũ, liberationes inter viuos, renunciationes hæreditatis, vel legati quæsiti, si excedant quingentos solidos, sunt insinuandæ. *l. in ædibus. D. de donatio. Bal. lib. 1. cons. 231. Alex. in l. creditori. C. de pact. Bar. in d. l. Modestinus.* Vsuræ verò debitæ possunt sinè insinuatione remitti, licèt excedant quingentos solidos. *l. Modestinus. 23.* vbi *Bart. D. de donat.*

LEMMA XXXIII.

Quæ Donationes Insinuationem non requirant?

614 I. *Donatio Remuneratoria.* Nam in oneribus non venit nomine Donationis. *Caram. l. c. nu. 665.* Nec est æquum, Ius Ciuile grauamen apponere in beneficijs, & gratitudine collatis; cum potius debeat ad grautudinem allicere. *l. donari. & l. 1. D. de donat. Rom. cons. 26. n. 7. Tusc. v. Donatio. concl. 646. nu. 73.*

Nó insinuatur remuneratoria.

615 II. Omnis *Donatio ob causam*, scil. ex aliqua obligatione orta, licèt obligatio non sit ex iustitia, non indiget insinuatione. *l. Attilius Regulus. 27. v. meram. D. de donat. l. hoc vtimur. 19. §. Labeo.* vbi *Bar. D. eod. Alex. cons. 125. nu. 10. lib. 1. Tusc. concl. l. c. num. 75.*

Donatio ob causam.

616 III. *Donatio causa mortis, Donatio causa dotis, propter nuptias, Sponsalitia largitas, Arrhæ,* sunt contractus onerosi, nec indigent insinuatione. *l. fin. & Auth. ibid. C. de donat. ante nupt. Auth. vt sponsalitia largitas. coll. 9. Alex. lib. 1. cons. 2. nu. 5. Tiraq. in l. si vnquam. v. Donatione largitus. C. de reuoc. donat. Bal. lib. 3. cons. 351.*

Causa mortis, ob dotẽ, &c.

617 IV. *Donationes Reciprocæ*, sub conditione, vt vnus det alteri mutuum, non indigent insinuatione: Nam sunt contractus onerosi: vt, *Dono tibi Equum, si dones mihi centum. l. Senatus. D. de mor. can. don.*

Donationes reciprocæ.

618 V. Donatio pro *redimendis captiuis. l. si quis. 36. C. de donat.* vbi *glos. & Bald. Clar. §. Donatio. qu. 17. Molin. disp. 279. nu. 2.* Concinit *Lex Hispana 8. tit. 4. p. 5.* vbi *Gregor. Lopez.*

Pro redemptione captiuorum.

619 VI. Donatio *ad pias causas. l. illud. C. de sacros. Eccl.* Nam leges Ciuiles insinuationum non possunt statuere contra consilia Christi, præcipientis secretum in eleemosynis. *Matth. 4. Noli tuba canere.* II. Quia Donatio facta Principi non requirit insinuationem. Ergo nec facta Ecclesiæ. III. Quia in Donatione ad pias causas nó est

Ad pias causas.

est timor, ne quis spoliet se profusis Donationibus. Nam Donans sequitur consilium Christi dicentis: *Vende omnia, quæ habes, & da pauperibus*. Nec est timor prodigalitatis in istis, vbi mensura debet esse immensitatis. *Auth. Vnam intentionem. §. Sinimus igitur. coll. 2. tit. 1.* V. Quia Ius Ciuile virtuti, & causis pijs præiudicare nequit. *Bart. in d.l. illud nu. 4. Abb. in cap. Relatum de testam. Lessius lib. 2. c. 10. dub. 3. nu. 102. Calder. cons. 321. de donat. Iaf. cons. 169. Tusc. v. Donatio. concl. 646. nu. 70.* Et ità docet *Vrtad. disp. 11. diffic. 3. Lug. de Iust. tom. 2. disp. 23. sect. 10. n. 159.*

Ius Ciuile non præiudicat virtuti.

620 VII. Donatio facta à Magistro Militum ex bonis proprijs, vel ex spolijs. *l. penult. C. de donat.*

Facta Imperatori, vel ab Imperatore.

VIII. *Donatio facta Imperatori à priuato, vel facta priuato ab Imperatore* non insinuatur: *d. l. Sancimus. 34. §. Sancimus. & l. fin. C. de quadrien. præscript.* Nam præsumitur dispensare, nec acceptare in præiudicium aliorum. Imò nulla maior insinuatio, quã Imperatoris cognitio. *l. 8. tit. 4. p. 5. Auth. de non alienand. §. si minus. coll. 2. Auth. vt non fiant pignorationes, §. 1. coll. 5. Caram. l. c. num. 665.*

621 IX. Donatio facta ad reficiendam combustam, vel collapsam domum. *l. si quis. 26. C. de donat. Clar. l. c. qu. 16. Azor. 3. p. lib. 11. c. 10. qu. 4.*

Facta ad refectionẽ domus.

LEMMA XXXIV.

An omissa insinuatione vitietur tota Donatio?

REspondetur. Vitiari quoad superfluũ. *l. data. 27. d. l. Sancimus. §. si quid. §. si quis autem. C. de donat. l. vt mihi donares. 21. §. 1. D. hoc tit. l. si quis Argentum. 35. §. sin autem. 3. in fin. C. cod.* Nam vtile per inutile nón vitiatur. *c. vtile. 37. De reg. iur. Din. in l. eũ qui ità. 56. §. 1.* vbi *gl. v. super vacuum. D. de verb. oblig.*

622 *Vitiatur pro rata.*

LEMMA XXXV.

An Donatio facta vnico actu pluribus teneat?

623 NOn valet quoad excessum quingentorum solidorum. *Lessius lib. 2. c. 18. dific. 1. 13.*

Sed quid, *Si diuersis temporibus vni sint factæ donationes, quæ simul excedant summam dictam?*

Respondetur tenere, ex *l. Sancimus. 34. §. si quis autem. C. de donat.* vbi *Bal. Bar. & Salyc.* vbi idẽ dicitur, si quis in singulos annos relinquat quingentos solidos: Nam potest esse, vt donatarius tantùm pro primo anno accipiat. Si verò dicat, Dono etiam post mortem Donatarij, tunc indiget insinuatione. *d. §. si quis autem. Molin. disp. 278. nu. 16. Gomez 2. var. c. 14. nu. 10. Bar. in d. l. Modestinus. num. 10.*

Tenent si pluribus donationibus quis donet eidem.

LEMMA XXXVI.

An in conscientia Donatarius possit superfluum retinere?

NEgat *Vrtad. disp. 11. diff. 2.* Affirmat *Caram. Theol. moral. lib. 2. nu. 672. Less. lib. 2. c. 18. dub. 13. nu. 99.* vsq; dum repetatur à Donante. Quia sic consuetudo est interpretata legem inualidantem Donationẽ: vt scil. restituatur, si repetatur: & hoc etiã si Donator ignorat se posse repetere: quia Donatarius non tenetur id illi dicere cũ suo incommodo. 624

LEMMA XXXVII.

An possit insinuationi renunciari?

NEga. Quia leges insinuationis respiciunt bonum publicum, cui interest Ciues non depauperari insanis donationibus. *arg. l. nemo potest. D. de lega. 2. Gomez 2. var. c. 4. nu. 7. Oldrad. cons. 173. Tusc. concl. 147. nu. 1.* & nihil operatur clausula apponi solita à Notarijs; qua asseritur, partes tot facere Donationes, quot sunt summæ. Nam est in fraudem legis, & contra regulam iuris: & quod vna via prohibetur, altera non debet concedi. *c. 84. de reg. iur. Gomez 5. n. 6. Clar. l. c. qu. 17. nu. 4. Oñat l. c.* 625

Non renũciatur insinuationi.

Insinuatio ergo, cum sit forma Donationis, non potest tolli pacto contrahentium. Si tamen in donatione sit pactum, vt Donatio valeat, modò quo valere potest, tunc valet, vt nudum pactum. *l. cum pater. §. filius matrem. D. de lega. 2. Bar. in l. si quis ità. n. 6. D. de verb. oblig. Dec. in c. cum semper. n. 53. De offic. deleg.* 626

Insinuatio est forma.

LEMMA XXXVIII.

An insinuationi possit iuramento renunciari?

SEd insinuationis renunciationem iuramento vallatam communiter volunt valere DD. apud *Capyc. dec. 159. num. 11. Menoch. cons. 1. nu. 377. Gabriel. comm. tit. de donat. conc. 1. nu. 66. Guid. Papa dec. 350. Tiraq. ad l. si vnquam in præfatione. num. 143. Gutt. in l. nemo potest. n. 340. D. de leg. 2. Magon. dec. 65. nu. 40. Ludouicus dec. 342. Sanfel. in prax. iudicior. se. 27. nu. 41.* qui ait, insinuationem non fuisse introductam fauore publico, nè scil. creditores damnum paterentur, secùs nec infrà 500. solidos, nec ad pias causas posset fieri sinè insinuatione: sed fauore priuato contrahentium, nè scil. prodigaliter, aut in domesticum bonum donet. *l. data. C. de donat.* 627

Valet renũciatio insinuationi iurata.

628

Hinc, quoties constat de deliberata voluntate, cessat finis legis requirentis insinuationem, & cessat insinuatio. *Bart. cons. 30. nu. 1. Gratus c. 531. nu. 31.* 629

LEMMA XXXIX.

An in Regno requiratur insinuatio?

In Regno insinuatio non requiritur.

NEgat *de Ponte conf.84. lib.1.* quia procedit veritate inspecta: ad quam non requiritur subtilitas iuris ciuilis. *Sanfel.l.c.nu.46. Ricc.coll.dec.2075.limit.4. Nouar.de miserabil.person.priuil.66. nu.2. Calder.conf.1,de donat.Capyc.dec.203.* Sed renunciatur, vt cautius procedatur. *Sanfel. l.c.nu.47.*

LEMMA XL.

An sinè insinuatione Donatio iuramento firmetur?

630 IVramento non firmari Donationem excessiuam voluit *Castr.conf.346.n.4. lib.1, Castill.conf.24.nu.5. Soccin.lib.1.conf.77.nu.10. Vtad. disp.11. diff.2.* Sed iam inualuit fauore religionis valere. *Gaill. lib.2.obser. 39.nu.12. Facchin.lib.3. controu.c.83. Menoch.lib.4.conf.308. Iaf.lib.1.conf.51. Alex. lib.1.conf.4. Dec.conf.432.col.2. Clar.q.18. Tusc.concl.646.nu.55. Gomez. l.c.n.8. Gutt. par.1.de iuram.confirm.c.7. Azor.p.3.lib.11. cap.6.*

Negant.

631 Probant *ex Auth. Sacramenta puberum. C.si aduersus venditionem.c.cum contingat. De iur.iuran.c.quamuis.2. De pact.in 6.* Nam contractus, qui non sunt contra bonos mores naturales, nec in præiudicium alterius, aut communitatis, iuramento firmantur.

LEMMA XLI.

An donatio non inofficiosa, nec in fraudem creditorum, omnium bonorum, iurium, & actionum tenet?

632 MVlti negant. *l.stipulatio.61.* vbi *Bart. D.de verb. oblig. l.si fratres. §.idem respondi. D.pro soc.l.ex eo. D.de inutil.stipul.l. hæreditas. C.de pactis.l.cum donationis.in fin.C.de transact. l.pactum, quod dotali.& l. fin.* vbi *Cagnol.C.de pact.Franch.dec.594.*

Negant.

633 Mihi constans est, donationem istam iure naturæ valere, *Caram.lib.2.theo.moral.n.615.* Nam, est conforme rectæ rationi, vt quis de rebus suis pro libito disponat: pro qua libertate standum est, quamdiu clare nō constat de opposito. Et hoc maximè si quis velit Deo inseruire, sequendo consilium Christi, *Nisi quis renunciauerit omnibus, quæ possidet:* aut si sibi alimenta retineret. *c. cum ad Monasterium. De stat. Monachor.* & nullo iure naturali præcipitur, vt quis testatus decedat: & intestatus non peccat,

Valet iure naturæ.

Hinc fit, Donationem istam posse iuramento firmari. *c. quamuis pactum. De pact.in 6. c.cum contingat, De iur.iuran. Bar.in d.l.Stipulatio.61. Clar.q.19. Duen.regul.219. Molin.lib.2.de primog.c.10. nu.11. Guttier. l.c. c.11.nu.11.* qui citat alios.

634 *Firmatur iuramento.*

Nec officit, talem donationem esse contra bonos mores, & sic iuramento firmari nō posse: Nam ex *Less.lib.2. c.18.nu.13.* non esset contra bonos mores naturales. 635

Rursus hæc donatio ad pias causas valida esset. Nam Ius Ciuile non prohibet officium pietatis, nec consilium Christus. *Vtad. disp.11. diff.4. Hunn. in Encycloped. Iur.p.3.tit.2.c.5.n.7.* *Valet ad pias causas*

Difficultas maior est: *An talis donatio Iure Ciuili valeat?*

Affirmamus cum *Schifordegbero lib.1. tract. 13.qu.1. Forster.lib.sing. de dominio, c.9.nu. 227. Alciat.in l.fin.nu.72.C.de pac. An.Fab. p.2.err.prag. decad.48. err.6. Harp. hic. §. aliæ.nu.117. Boero hic.c.3. nu.39. Gaill.2. obser.11.nu.10. Tulden.de donat.p.1.thes.13. Coras.lib.6.miscell.iur.n.17. Hunn.lib.2.var. tract.4.qu.7. Mascard.de probat. vol.3.concl. 1120. Dicastill.lib.2.tract.5. disp.1. dubit.3. n.49. Caram.l.c.n.115.* & quatuordecim alijs relatis à *Dian. p.8. tr.6. resol.38. §.& ità hanc sententiam:* contra communem *Bart.Ang.Castren.Alex.Ias.Pizo in l.Stipulatio hoc modo concepta.61. D.de verb.obl. Facchin.6. controu.c.87. Trentacinq. lib.3. resol.3. de donat. Gama dec.386. Fran.dec. 594.nu.1. Boer.dec.353. nu.1. Peguer.dec. 136.* vide *Affl.dec.338.nu.6. Vasill.dec.441.* 636 *Valet absolutè.*

Qui tamen volūt, valere dictam donationem, si Donans reseruaret sibi facultatem disponendi de aliqua portione: putá, de 50. aureis pro libito, non tantùm in aliquo casu. *Franch.dec 594. Facch.l.c.* Nam tunc gauderet facultate testandi: de qua portione, si deinde non disponeret, ad illam admitterentur hæredes ab intestato. *Franc.dec.45.& 600. Gasp. Tesau.lib.1.qu. 5. Gratian.c.p.221. Surd.dec.272. num.21. Mastrill.dec.277.* 637 *Cautela, vt donatio valeat.*

Probatur I. nostra sententia ex *l.si quis Argentum.35.§.sed & si quis.& §.vlt.C.de donat.* ex *l.si vnquam.* 8. ibi. *Bona omnia, vel partem.C.de reuoc.donat.l.omnes.17.§.1.D. quæ in fraud. cred. l.si totas.5. C. de inoff.donat.l.in ædibus.9.§.1.D.de donat.* quæ leges indistinctè decernunt, omnia bona posse donari: nec est cur restringatur, contra *l.in re mandata.21.C.mandati:* vbi Rei suæ, quisq; arbiter. 638

II. Probatur, Potest quis renunciare omnia, quæ possidet, & reddere se impotentem ad acquirendum, & testandum: Ergo potest donare omnia bona. Antecedens probatur in illo, qui se vendit: in illo, qui se tradit in adrogationem. *§.1. lib.1.de adopt.* in illo, qui religionem ingreditur. *Nouell. 1. De Monachis.* Consequentia se tenet à paritate. 639

Nec dicas, Non posse omnia bona donare: Quia redderet se impotentem ad testandum, 640 *Rationes.*

dum,quod est contra bonos mores.

Nam contra est I. Quia, si reddere se impotentem ad testandum : esset contra bonos mores;non posset à lege approbari. Nam lex non potest approbare illa , quæ sunt contra bonos mores:Sed de facto approbat actum, per quem quis redditur impotens ad testandum,adrogatione,professione,& c.*l.qui in potestate 6. D. qui testam.facere. Authb. Ingressi.C.de Sacr. Eccl.ergo,&c.*

* Probatur IIJ. ostendendo, Donationem istam omnium bonorũ, Iurium,& Actionum;præsentium, & futurorum,non tollere facultatem testandi; adeóq; quantùm ex hoc,validam esse:Sic.

Bar- *Debitor omnium bonorum , Iurium , & Actionum, etiam supra Vires hæreditatis,potest testari ,*

ba- *Sed Donans omnia bona, Iura, & Actiones, &c.est Debitor omnium bonorum, præsentium,& futurorum;&c.*

ra. *Ergo Donans omnia Bona, &c. testari potest .*

Maior est euidens ex *l.si is,qui.55.& l.qui.60. D.de hæred.instit.* Vbi, qui non est soluendo,validè testari potest:& ex *l.vlt. C.de Iure deliber.* Vbi hæres grauatus supra vires hæreditatis, facto Inuentario, non tenetur ex proprijs . Ergo supponitur plus debiti , quàm sint Vires hæreditatis præsentis,& futuræ. Patet etiam ex *tit.Instit. Quibus ex causis manumittere non licet .* Vbi supponitur , æs alienum excedere vires hæreditatis Patroni, & damnificari Creditores institutione serui.

Testator grauatus supra vires hæreditatis validè condit testamentum .

Minor ex se patet:Quia Donatio est contractus,ex quo nascitur obligatio personalis, dandi bona donata Donatario ; quia ex Donatione fit Creditor . Consequentia, ex se deducitur .

Quòd,si inquires : Quid tunc habebit hæres, si debita excedant vires hæreditatis ?

Respondetur I.Ex hoc non colligi, Testatorem non posse condere Testamentum;vt patet ex probatione Maioris .

Respondetur II. Hæredem habiturum omnia Bona, vt habebat Testator,cũ onere illa dandi Donatario. Et posse percipere plures vtilitates.I.Si Donatarius sit ingratus,putá,si occidat Donantem; tunc enim hæres reuocabit Donationem:quam non lucraretur , cum non posset eam reuocare,si non esset hæres. II. Vtilitas est, quia hæres in grauissima necessitate posset sibi consulere. IIJ. Vtilitas est , quia ex bonis donatis,posset deducere expensas Præambuli,Inuentarij,Funeris ; & vt honorificè Testator tumuletur; qui est honor Testatoris,& Hæredis.Quod non posset,si nõ fuisset hæres.

IV. Vtilitas est, vt hæredi remaneat; si Donatarius Donationem renunciet .

V. Vtilitas est, vt nequeat molestari à Creditoribus Testatoris destitutus hæreditarijs viribus.*l.æris alieni.15.C.de donat.l.vlt. C. de hæredit. act.* Et carens lucro , caret onere , non honore hæredis ; nec caret actionibus directis . *l. Iulianus. D. si quis omissa causa Testamenti.l.hæreditas.119.D. de V.S.*

VI. Vtilitas est , si talis hæres sit substitutus pupillariter filiof. impuberi exhæredato à Testatore,vt succedat pupillo decedenti in ætate impuberi. *l.2.l.10.v.ex ista.D. deVulg.§.non solùm.4. Instit.de substit.pupil.*

Q. *De quibus bonis Donans omnia* Testamẽtum condet? Et ratio dubij est, quia tunc deesset materia Testamenti.

Respondetur , non deesse materiam Testamenti.I.Quia actiones directæ, certæ,incertæ ad hæredem tantùm transeunt. II. Quia donata, adhuc sunt Donantis ante traditionem. IIJ. Quia potest disponere de Tutela,& bonis fili f.impuberis exhæredati, dando substitutum pupillarem impuberi & exhæredato ; quem sine Testamento nequisset dare .

Probatur IV. Potest quis obligare suam Personam , & præsentia,ac futura omnia: Ergo fortiùs poterit obligare solùm suam Personam , donando omnia præsentia,& futura. Antecedens patet in illo, qui hypotheca mista , generali scil. & speciali, obligat, se, & Bona omnia præsentia , & futura,iura, & Actiones . Consequentia patet;quia Donans omnia,obligat tantùm suam,& hæreditatis Personam.

Probatur. V. Potest quis alteri dare suam Personam,& Bona præsentia,& futura: Ergo fortiùs poterit dare tantùm Bona præsentia,& futura per Donationem .

Antecedens patet in Dante se in Adrogationem:In oblato Ecclesiæ .

Consequentia patet: Quia plus est dare Personam,& Bona omnia,quàm tantùm Bona.Qua ratione *Franciscus Curtius in l. De quæstione.n.24.C.de pact. Bald.in l.iubemus.* aiunt, Donationem omnium bonorum factam Ecclesiæ esse validam: quæ Ratio militat,etiam in alijs.

Probatur: VI. Potest quis non acquirere pro libito præsentia , & futura . Ergo potest etiam transferre in alium omnia Bona præsentia,& futura . Est enim non acquirere .

Probatur. VII. Facultas testandi,vt non potest tolli;ità nec potest minui.*l.si quis in princ. D.de leg.2. Mantic.lib.12. De coniect. tit.12.n.2, Roccus tom.2.resp.46.nu.19.* Ergo si non posset donare omnia ; ità nec aliqua Bona:nam donando aliqua , minueret facultatem testandi in bonis donatis . Ergo vt non minuitur facultas testandi, donatis quibusdam ; nec donatis omnibus bonis tollitur.

Pro-

Probatur VIIJ. Quia Donatio inofficiosa reuocatur. *l.si totas.5. l.8. C.de inoffic.Donat.* Ergo supponuntur donata omnia Bona præsentia,& futura: Nam si non essēt donata omnia Bona, Filius in aliqua portione hæres, non posset reuocare Donationem, tanquam inofficiosam; sed tantū agere ad supplementum. Ergo signum est, Donationem fuisse omnium bonorū ad hoc, vt possit reuocari vt inofficiosa à Filio;cui nihil relictum fuit. *l.fin. & l.si totas.5.l.8.C.de reuocand.Donat.*

Ergo si tantùm filius reuocat Donationem vt inofficiosam; alius non posset illam reuocare; si non posset illam querelare vt inofficiosam. Ergo pro alijs omninò est valida, & pro Filio reuocatur; quia est contra Officium Pietatis.

Probatur.IX. Donationem tenere, etiam si tolleretur facultas testandi.Idq;vt ex quouis motiuo constet valor dictæ Donationis. Nam

Non posse condere Testamentum, non est contra bonos mores; si inde non detur
641 ansa captandæ mortis. Vt non datur in Donatione omnium bonorum.Nam Donatarius nequit desiderare, nec cooperari ad mortem Donantis; cum Donatio sit firma, & possit augeri industria Donantis.Et timor mortis captandæ est in illo, qui bona acquirere potest morte alterius. Et in illo,qui potest amittere Bona si præmoriatur. Qui Timor non est in Donatione omnium, vt non est in Donatione aliquorum bonorum.

Non esse contra bonos mores, etiam patet:
642 Quia facere actum, ex quo quis nequit deinde condere Testamentum,non est facere aliquid contra bonos mores. Vt patet in Professione Religiosa. In actu Adrogationis. In venditione Filij facta a Patrefam. in extrema necessitate: quo actu tollitur facultas testandi. Nec ex eo inferri potest, esse contra bonos mores Adrogationem, Professionem, Venditionem. Nam, non posset actus contra bonos mores lege probari. Et tamen legibus isti actus comprobantur. *l. qui in potestate.6. D.qui Testamenta facere. Auth.ingressi.C.de Sacros.Eccl.§.illud.12.institut.de actionibus.* Ergo nec Donatio erit contra bonos mores;licèt ea tolleretur, aut minueretur facultas testandi.

Ex quo pro foro externo, & conscientiæ
643 licet dare,& accipere donationem omniū bonorum. *Less.lib.2.de iustitia.c.18.dub.13. Rebell.lib.18.q.8.* *

Obijciunt *l.stipulatio hoc modo concepta.61.D. de verb.obl.*

Respondetur I.*textum* ibi dicere, esse contra
644 bonos mores pactum pœnale de futura successione:vt speculanti patet;quod non est contra nos. II. in *tex.* non tollitur facultas testandi, sed tollitur libertas:ità vt, quis condat testamentum necessitate coactus: quod est contra bonos mores; cogere scilicet aliquem ad disponendum de rebus suis. Cum quilibet de re sua liberè disponere debeat. At id est valde alienū à nostra controuersia, in qua quis liberè disponit de rebus suis, & de ipsa facultate testandi,donando, &c.

Pactum futuræ successionis contra bonos mores est.

Testari potest de actionib. directis, ex quibus hæres habet vtilitatem, vt sibi consulere in graui necessitate valeat.

Obijciunt II. Donare omnia bona est actus prodigalitatis:ergo contra bonos mores.

Respondetur. Prodigalitatem esse disponere de rebus suis pro libito nullo bono fine. At in re nostra, quis donaret ad exercitium virtutis religionis, liberalitatis,vel vt viuat sinè curis, vel vt liberiùs Deo seruiat, deposita rerum temporalium sarcina: qua vehementer premuntur homines ditissimi,qui insomnes noctes trahūt, & alijs,non sibi thesaurizant.Addit *Harp. hic n.124.* vnum actum non causare prodigalitatis vitium. Nam, vt notant Philosophi,ex pluribus actibus fit habitus:& ad prodigalitatem exigitur affluens deperditio bonorum sinè tempore,& fine.*l.1.D. de curat.furios.& alijs.* 645

Prodigus est,qui nullo bono fine disponit.

Dices:mendicaret cum honoris iactura. Ergo faceret aliquid contra bonos mores;

Respondetur, non mendicaturum: Quia cōueniretur à Donatario *deducto*,nè *egeat. l.si extraneus.33. D.de reg.iur. l.inter.19.§. fin.l.nè liberalitate.50.D.de re iudic.* 646

Replicabis: Donatio ista continet votum captandæ mortis. Ergo iure reijcienda. *l.fin.C.de pact.*

Respondetur. Nego Antecedens. Nam Donatarius vellet Donantem longiùs viuere; vt nouis industrijs, successionibus, emolumentis, inuentis, pinguiorem pararet donationem. Imò,cum præsumatur gratus; vitam Donantis fouere potiùs, quàm perdere credendus est. *l.si verò.11. §.indè Papinianus. D.mand.* 647

Inferes. Ergo hæreditas pactionibus acquiretur Donatario,contra *l.hæreditas.5.C.de pact.conuent.* 648

Nego consequens. Nam Donatio est titulus particularis, nec Donantis personam repræsentat, nec ad onera tenetur. Vndè, reuocatur donatio, tanquam in fraudem creditorum, nè Donatarius teneatur ad onera Donantis. Hæreditas verò non reuocatur, sed hæres cogitur, vt satisfaciat oneri defuncti,ex bonis hæreditarijs.

Dices. Donatio omnium rerum non tenet. *l.si libertus.16.§.1.D.de iur.patr.* Ergo falsa nostra sententia. 649

Respondetur,ibi fuisse nullam, non quia omnium bonorum;sed quia in fraudem legis,qua libertus fecit se minorem centenario bonorum; ne scil. videretur habe-

re

re 100.in bonis,ad excludendum patronũ.

* Ex his resoluitur 9.

An donans omnia iura,bona,&c. possit reuocare donationem?

Nega. Paret: Carens iure reuocandi, nequit reuocare donationem.Sed donans omnia iura, &c.caret iure reuocandi. Ergo non potest reuocare. Minor paret, quia inter omnia iura donata,est ius reuocãdi,adeòque nequit vti iure reuocandi donato.

Sed difficilior 9.

An donans omnia bona,iura, &c. possit donationem reuocare,ob ingratitudinem,metu factam,vel superuentu liberorum.

Affirma:nam donatio licita, & valida,non debet iuri alterius præiudicare, nec dare ansam ad delinquendum:adeòque veniũt omnia iura licita,& donabilia, qualia sunt licita nemini præiudicantia. *

LEMMA XLII.

De *Reuocatione Donationis.*

Ex §.2.v.Sciendum est tamen.

650 DOnatio etiam inter viuos multis ex causis reuocari potest.I. *Ex pacto* contrahentium,nouatione, acceptilatione:vt, Dono tibi rem repetendam, nisi me alas, si conditioni non pareas. II. *Status mutatione.*III.*quia est in fraudem creditorum.*IV. *quia inter patrem, & filiumf.*V. *inter Coniuges. Caram.lib.2. Theol.moral.num.676.* VI. *Ob ingratitudinem.*VII. *Ob natiuitatem filij.*VIII.*Quia inofficiosa.* Singula ad examen reuocemus.Et I.

Causæ reuocãdæ donationis.

LEMMA XLIII.

De Reuocatione Donationis ob ingratitudinem.

Ex eod.§.

651 GRauis Donatarij ingratitudo sufficit ad reuocationem Donationis. *l.vlt.C. de reuoc.donat.*vbi *Bart.Bal.Cyn. & Salyc. c.fin.De don.l.penult.tit.4.p.5.*

Ingratitudo, reuocationi dat causam.

Quæ sint causæ ingratitudinis?

Causas præscriptas ob ingratitudinem inteueri licet in *d. l fin.* & sunt quinque I. *Si Donatarius intulerit Donanti vitæ periculum.*II. *Si impias manus in Donantem iniecerit.*III. *Si atroces verbales iniurias in eum effuderit.*IV.*Si graue damnum præsumpserit inferre in res Donantis.* V. *Si legi Donationis non paruerit. Sylvest.v. Donatio.1.n.17. Clar.qu.21.nu.3.Rom.cons.*884.*Donell.14. comm.iur.ciuil.c.27.*

652 *Quot causæ ingratitudinis?*

653 Ob quas causas potest Dominus etiam reuocare feudum ab ingrato vassallo. *Auth. Vt liberti de cætero. §.illud.coll.6.* & seruus manumissus reuocari potest ad seruitutẽ. *l.1.C.de reuoc.donat.*

Ob ingratitudinẽ Vassalli reuocatur feudũ.

LEMMA XLIV.

An etiam ob graues alias causas reuocari possit?

AFfirmant *Cyn.& Salyc.d.l.vlt. Menoch. lib.2.cent.2.de arb.cas.*130.*nu.3. Clar.§. donatio.qu.21.nu.2.*

Negant *Molin. disp.*281. *Abb.in c.vlt. de donat.nu.*78. *Gomez* 2.*var.c.*4. *nu.*14. *Molin. de primog.c.*9.*nu.*32. *Clar.§.Donatio.n.*21. ex *d.l.vlt.*vbi ponit exclusiuam, *nonnullis aliis causis:ex his tantummodò:*Quę particulæ sunt taxatiuæ:Et ad quid *ly tantummodò*, si ad graues alias causas extendi poterat? Accedit in pœnis non esse faciendam extensionem.*c.in pœnis. c. odia. De reg.iur. in 6. l.fin. C.qui bonis cedere* : & ad benigniora semper declinandum.*l.si preces.*32. *l.interpretatione.*42. *D.de pœn.* Confirmatur ex verbis *d.l.fin.*ibi. *certis causis.* Certæ autem non sunt,nisi ibi enumeratæ. Nam aliæ graues non expressæ, vtpote contingentes, incertæ sunt. Ergo tantùm ob ibi enumeratas,non ob alias reuocari poterit donatio.

664 *Ob alias graues causas ingratitudinis non reuocatur donatio.*

665 *Nam non sunt causæ certæ,vt debeant esse in nostro §.*

Stando etiam in hac sententia, si res non sit tradita, & non sit dominium translatum in Donatarium, Donans posset in conscientia promissionem non implere, ob æquiualentes causas ingratitudinis : Nam nemo censetur se obligasse ad dandam rem promissam ingratis.

Po est Donator non tradere ingrato rem donatam.

LEMMA LXV.

An hæredes Donantis possint reuocare Donationem ob ingratitudinem?

NEga.*l.fin.§.fin. D.de mor.cau.donat.c.fin. de donat.l.1.l.his solis*1.ibi.*Nec tribunatur hæredi.l.vlt.§.vlt. C.de reuoc.donat.* vbi *Odofred.Bar.Bal.Ang. Sylvest.v. Donatio.* 1.*nu.*18. *Molin.disp.*81.*nu.*7. *Clar. qu.*22. *nu.*12. Intelligas,si Donans sciebat ingratitudinem : Secus eius hæres posset reuocare. *d.l.fin.* ibi, *tacuit* . Nam, si Donans ignorauit, non poterat velle cedere iuri suo;cum nihil volitum,quin præcognitũ. *l.nihil consensui.D.de regul.iur.* Et tunc censetur per hæredes velle reuocare. *Oñat l.c.disp.*30.*n.*186. *Donell.* apud *Hmn.in Encyclop.p.*3.*tit.*26.*c.*6.*nu.*7. *Hurtad. disp.* 11.*diff.*5. *Lugo tom.*1.*disp.*23.*sect.*11.*n.*169.

666 *Ob ingratitudinẽ hæres non reuocat donationem.*

Si Donans sciebat ingratitudinẽ

LEMMA XLVI.

An reuocetur Donatio, si Donatarius alimenta neget Donatori indigenti?

NEgat *Molin.disp.*281. quia causa illa Iure non est expressa, ex *l. si condemnatione. D.de reg.iur.*Sed reuocari, vult *glo.in l.fin.C.de reuoc.dona. Clar.v. Donatio.q.*21. Et probari potest : quia negare alimenta, est necare. *l.necare.*4. *D. de agnos.& alend. liber.l.Decurionibus.*8. *D.de Decurion. Pa-*

667 *Donatarius debet alere Donantem, secùs est in graui.*

tro-

mormit.in c.fin. De donat. Tenetur tamē alere secundùm portionem facultatum donatarum; non enim quis donasset, si præuidisset egestate se quandoq; premendum.

LEMMA XLVII.

An reuocetur donatio ob ingratitudinem Ecclesiastici?

699 NEga Vvandingh de contractib. disp. 3. dub. 12. §. 1. nn. 2. Hunn. in Encyclop. p. 3. tit. 26. c. 6. nn. 9. Sed oppositū docuit Fagundez de contractib. lib. 4. c. 14. nu. 16. Vbi ait, suam sententiam practicatam in Olyssiponensi Supremo Senatu, vbi fuit reuocata Donatio facta Religioni ob ingratitudinem prælati: quia prælatus valide, licèt non licite, potest præiudicare Ecclesiæ: & Donatio non fit Deo, sed hominibus propter Deum: & quod Prælati faciunt, tribuitur toti Religioni, sicut victoria tribuitur Duci. Scio Roman. cons. 284. velle Donationem reuocari durante vita ingrati Prælati.

Reuocatur, si Ecclesiasticus fit ingratus.

670

LEMMA XLVIII.

Si iuramentum sit Donationi appositum de non reuocando: An possit reuocari ob ingratitudinem?

671 AFfirma Bocer. de donat. c. 3. nn. 39. Gutt. de Iuram. confirm. p. 1. c. 10. n. 5. Io. And. ad Speculat. tit. de donat. putantem, iuramētum non valere; quia præberet occasionem delinquendi.

Iuramenta non firmatur.

An valeat pactum de non reuocando donationem ob ingratitudinem?

Negant Ripa in l. fin. qu. 54. n. 180. C. de reuoc. donat. Tiraqu. l. si vnquam. 8. in præfat. nu. 140. C. de reuoc. donat. Speculat. l. 4. v. quòd si actum sit. Bart. in d. l. vlt. n. 3. vbi Bald. n. 11. Quia tale pactum, stimulans ad delinquēdum, esset contra bonos mores. l. si vnus. 27. §. pacta. 4. D. de pact. l. illud. 5. D. de pact. dotal.

Nec pacto.

An ob filiæ ingratitudinem pater possit constante matrimonio dotem reuocare?

672 Nega. Quia esset in damnum mariti. Pinell. in l. 1. nu. 62. C. de bon. patern. Patet ex l. si dote. C. de iur. dot.

Reuocatur ob ingratitudinem filiæ soluto matrimonio. Potest commissa ingratitudo remitti.

An ingratitudo possit à Donante remitti?

Affirma. Quia est opus misericordiæ condonare delictum iam factum. c. tria. dist. 45. Et etiam sola dissimulatione remittitur ingratitudo. l. fin. C. de reuoc. donat.

An in conscientia ingratus teneatur restituere rem donatam?

673 Affirma: post Iudicis sententiam: Nam reuocatio Donationis est pœna, quæ debetur sequuta sententia. d. l. fin. ibi. *Si fuerint in iudicio dilucidis argumentis approbatæ.* & l. 9. C. de reuoc. donat. ibi. *Edocti manifestissimis causis, quæ legibus continentur*, vbi glo. Salyc. & Bald.

In conscientia non restituit, nisi sequuta sententia.

Sed, si Donans non dederit rem donatam, amplius dare non tenetur Donatario exigenti. Nam cui datur actio, datur excepti o. Gomez lib. 2. variar. c. 12. nu. 56. Molin. disp. 281. v. illud. Bonacin. disp. 3. q. 12. punct. vlt. n. 6. Less. lib. 2. c. 18. n. 106.

674 *Donans nō tenetur dare rem Donatario.*

LEMMA XLIX.

De Reuocatione Donationis ob superuentum liberorum.

VT clarè istam reuocationis insignem causam pertractemus; videamus I. *Ob quos filios reuocetur.* II. *A quibus.* III. *Quæ Donatio.* IV. *An tota reuocetur.* V. *Quomodo post sententiam, & ipso iure.* VI. *An Donatio reuiuiscat filijs mortuis.*

675 *Ordo auctorum.*

Ob quos filios reuocetur?

Ob filios reuocari, patet ex l. si vnquam. 8. C. de reuoc. donat. l. omnimodò. C. de inoffic. testam. l. 1. 2. & 3. C. de inoffic. donat. c. vlt. 17. qu. 4. lib. 8. tit. 4. p. 5. vbi Greg. Lopez. Abb. in c. vlt. nu. 5. De donat. Gomez 2. var. c. 4. nu. 11. Imol. in l. filio præterito. D. de iniust. rupt. Tiraq. in d. l. si vnquam. v. libertis. dub. 74. Signoroll. cons. 69. nn. 12. Boc. dec. 159. n. 9. Clar. §. Donatio. q. 22. Conar. 1. var. c. 19. Ratio est, quia verisimile est, Donantem non donasse, si de filijs cogitasset. Nam quilibet vult magis ad suos, quā ad extraneos bona deuenire. l. generaliter. 6. §. cum autem. C. de instit. & substit. l. cum Anus. 102. D. de condit. & demonst. l. cum acutissimi. 30. C. de fideicom. filios enim successores suarum rerum parentes volunt. l. nam & si. 15. D. de inoff. testam. l. scripto. 7. §. fin. D. si tabul. testam. nulla extent.

676 *Ob legitimos, & naturales.*

677

Cum filij sint in diuersa serie *legitimorum naturalium, legitimatorum, naturalium, spuriorum, neporum*, &c. Congrue de istis sermonem instituamus.

678

I. *Legitimi & naturales, & legitimati per subsequens matrimonium* reuocant donationem. d. l. si vnquam, & l. 8. tit. 4. p. 5. vbi Greg. Lopez, Tiraq. l. c. v. susceperit liberos. Clar. q. 23. n. 6. Paris. cons. 75. Alex. vol. 4. cons. 40. Molin. disp. 323. v. Dubium præterea. Hurtad. disp. 11. diff. 5. Lugo disp. 23. sect. 11. n. 189. Idem enim est filium de nouo nasci, ac de nouo legitimari quoad onera, familiam, & affectum, vt sibi succedat.

Etiam legitimati per subsequens matrimonium.

II. *Nepotes legitimi* reuocant. Quia etiam veniunt appellatione filiorum *in d. l. si vnquam.* ibi. *filijs, aut nepotibus.*

679 *Reuocatur a Nepotibus.*

Et hoc etiam si Donatio facta sit vni ex filijs.

lijs. Nam adhuc reuocatur, ne alij debita portione fraudentur contrà Ius, & pietatem. *Oñat l.c.n.182.*

Filius spurius, Adulterinus, Nefarijs, Incestuosis, Parentes donare prohibentur. *l. si Adulterium. D. de adulter. Auth. de incest. nuptijs. coll.2. Auth. ex complexu. C. de incest. nupt. Auth. quibus modis naturales efficiun. sui. l. quin etiam. C. De fil. nuptia.* vbi nec isti alèdi sunt. *Bal. in l. id, quod pauperibus. C. de Episc. & Cler. col. fin. Abb. in c. tanta. n. 13. q. 10. qui filij sint legitimi.*

680 Benignitate Iuris Canonici spurijs alimenta debentur, ex *c. cum haberet. in fin. de eo, qui duxit in vxorem. Abb. cons. 50. Surd. de alim. tit. 1. qu. 10. Mantic. de coniect. lib. 8. tit. 5. nu. 10.* Et ratio est, quia iure naturæ debentur alimenta filijs. *l. ius naturale. D. iur. naturali, gent.* Inhumanum namque est insontes filios punire, & parentes ex delicto lucrum reportare: sicuti esset, si exonerarentur ab onere alendi filios.

Alendus spurius.

681 Filijs legitimis etiam non extantibus, *Filijs naturalibus* nulla debetur legitima. *l. humanitatis. C. de natur. lib. liber.*

Naturalis.

Cum igitur sit onus alendi prædictos omnes filios, consequenter, si Donatio alimentis filiorum officiat, reuocatur,

Et reuocatur donatio prout nocet alimentis debitis

LEMMA L.

A quo reuocetur talis Donatio?

682 SVpponimus Donationem non esse inofficiosam, de qua infra, & dicimus Donationem istam à Iure reuocari. *d. l. si vnquã,* ibi, *Totum quidquid fuerit largitus reuertatur, in eiusdem arbitrio, & ditione mansurum. l. 8. tit. 4. p. 5. Clar. §. Donatio. q. 23. v. Præterea quæro. Rebell. lib. 18. q. 18. n. 1.*

Reuocatur ipso iure.

LEMMA LI.

An possit renunciari d. l. si vnquam.

683 DIstinguas: Vel in actu donationis *ante filiorum ortum*: Vel *postquam filij* nati sunt. *In actu Donationis* potest renunciare: sicuti filijs extantibus posset donare. *arg. l. sed & si. 25. §. consuluit. D. de petit. hæred. l. 2. D. si à parente quis. l. in re mandata. 21. C. mand. l. nemo. 9. C. de Iudæis. In secundo verò casu* videtur non posse renunciari *d. l. si vnquam.* Nam est ad fauorem filiorum, non parentum. Et parentes donationem reuocant ob liberos. Et sic ei renunciari nequit. Quia suo, non alterius

Renunciari potest l. si vnquam.

684 fauori, pater renunciare valet. *l. penult. C. de pact.* Et natis filijs, est ius reuocandi quæsitum: & ità docet *Harp.* hic *nn. 201. §. aliæ autem.* cum *Gaill. lib. 1. obser. 40. n. fin. Mynsing. cent. 5. obser. 63. nu. 6.* & alijs probabiliter.

Sed mihi placet, etiam in isto casu posse renunciare, sicuti tunc posset donare. I. Nã etiam tunc est rei suæ moderator. *d. l. in re mandata. 21.* Nec apparet disparitas inter istum, & primum casum: cum vel vtrobique, vel neutrobique inspiciatur fauor filiorum. Et, *dictam legem si vnquam* non esse fauore filiorum, inde colligitur, quia innititur coniecturæ, *si præuidisset filios, non donasset.* Cuius rationis non esset opus, si filiorum fauore esset lata: Nam siue præuideat, siue non, filios nascituros, filij possent reuocare: cum Pater eorum fauori nequiret præiudicare. Nam factum, & prouisio Patris non deberet filijs nocere. *c. non debet. 22. De reg. iur. in 6.* Et ità docet *Rota dec. 124. p. 1. in nouis. Cuiac. 20. obser. c. 5. Fach. 3. contr. c. 84.* & alij apud *Tiraq. d. l. si vnquam. in præf. n. 88.*

685

LEMMA LII.

An pater possit ratificare Donationem?

686 AFfirma. Sicuti posset etiam filio nato illam constituere. *Oñat l. c. n. 285.* Cæterum, nisi ratificet, semper censetur Donatio sub conditione facta, si filius nascatur. *l. si mater. l. si pater. l. si filius. l. si totas. C. de inoffic. donat.* ità vt possit suscepta prole reuocare, etiam si iurauerit non reuocare. *Clar. q. 23. n. 1.*

Nato filio, pater potest ratificare donationẽ

LEMMA LIII.

Quæ Donationes reuocentur natis filijs?

687 OMnino liberalis reuocatur. *d. l. si vnquam.* Facta Ecclesiæ reuocatur in quãtum filijs est inofficiosa, sicuti reuocaretur facta alteri filio: Nã Ecclesia, & causa pia est ad instar filij. *Auth. si qua mulier. C. de sacrosanct. Eccl.* Vide *c. vlt. 17. q. 4. c. vt lex. 17. q. 1. Bar. in l. Titia. §. Imperator. D. de leg. 2. Abb. in c. vlt. nu. 5. De donat. Couar. 1. Var. c. 19. n. 5. Gramm. dec. 240. Hurtad. disp. 11. diff. 5. Molin. tom. 2. disp. 282. nn. 10.*

Reuocatur liberalis.

688 Donatio *Remuneratoria* non reuocatur, nisi inofficiosa. Nam est debitum Antidorale, obligans ex gratitudine: & in odiosis non venit nomine Donationis. *l. si pater. §. si quis aliquem. D. de donat. Soccin. in l. 2. v. respondeo. 2. D. solut. matr. Clar. lib. 4. §. Donatio. q. 23. n. 3. Panormit. l. c.* Azor. *lib. 11. c. 8. qu. 10. Filliut. tract. 34. c. 6. nu. 136.* Quod idem dicas de qualibet donatione ob causam. *Bal. in d. l. si vnquam. in 2. lectur. Dec. cons. 336. n. 10.*

Non reuocatur Donatio remuneratoria.

689 Similiter discurras circa donationes quotidianas leues, quæ non reuocantur: Nam valdè durum est coarctare, sic dominium patris. *Clar. qu. 22. Imol. in c. fin. De donat. Dec. cons. 18. nu. 3. Molin. disp. 242. n. 4.*

Nec reuocantur donationes leues quotidianæ.

LEMMA LIV.

An tota reuocetur?

690 SI facta sit extraneo, reuocatur tota. *d. l. si vnquam. 8. C. de reuoc. donat. l. 8. tit. 4. p. 5. Bar. in d. l. si Titia. §. Imperator. D. de leg. 2.*

Facta extraneo reuocatur tota.

Couarr. 1. var. c. 19. §. 2. Hurtad. disp. 11. diff. 5. Tiraq. d. l. si vnquam. v. libertis. vbi *glo. & Rip. Azor. l. c. q. 7.* Licet *Molfes. tom. 2. tract. 12. c. 17. n. 65. Seraph. dec. 829. & 837.* velit saltem reuocari vsq; ad legitimam, si pater de filijs præcogitasset, quod non placet *Hurtad. sup.*

Si facta sit Donatio vni ex filijs, reuocatur in quantum inofficiosa. *l. si totas. D. de inoffic. donat. Tiraq. l. c.* vbi *Ripa qu. 47. Gomez 2. var. c. 40. n. 1.*

LEMMA LV.

An Iuramento firmetur?

691 *Iuramento non firmatur.*

NEgant communiter, quia Iuramentum stat rebus sic stantibus, quæ mutantur natis filijs. *Couar. in c. quamuis. p. 2. §. 4. nu. 3. Gomez 2. var. c. 4. nu. 11. Ripa in d. l. si vnquam. Bar. in l. Titia. §. Imperator. nu. 11. D. de lega. 2. Socc. iun. cons. 215. n. 2. lib. 2. Bertrand. cons. 175. n. 12. lib. 1. Gutt. p. 1. de Iuram. Confirm. c. 9. n. 8. Molin. disp. 329.*

692 *Si pater donet etiam stantibus, aut præuisis filijs, reuocatur pro tota legitima.*

Sed quid, *si pater, præuidendo filios nascituros, donet?*

Dicas, tunc saltem quoad legitimam infirmari: quia Iuramentum non est contra Ius tertij. *c. quamuis. De pact. in 6. & c. cum contingat. De iurauran.*

LEMMA LVI.

Si filius natus moriatur viuente Donatario, an reconualescat?

693 *Non reconualescit si moriatur filius.*

NEga. *Bar. in l. Titia. 87. §. Imperator. D. de leg. 2. Donell. in d. l. si vnquam. num. 9.* vbi *Tiraq. v. Susceperit liberos. nu. 203.* Contrà *Clar. §. Donatio. q. 23. nu. 9. Mozzium. De donat. int. fin. nu. 90. Gom. 2. var. c. 4. n. 12.* Et placet, quia extincta est actio, quæ competebat Donatario, & sic non reuiuiscit. arg. *l. qui res suas. §. Aream. D. de solut. l. Mauio. 42. §. 1. D. de lega. 3.* II. Quia Donatio requirit consensum: ergo, nisi accedat nouus consensus Donantis, non debet Dominus priuari re donata: arg. *l. id quod nostrum. 11. D. de reg. iur.* Posset tamen consensus ratihabitione haberi. *Lugo tom. 2. de iust. d. sp. 23. sect. 11. §. 1. nu. 182.* Nec obstat, cessare causam reuocationis, mortuis filijs, & sic cessare reuocationem. Nam ad tollendum effectum sufficit si desit vna causa finalis, ad illud reponendum, requiruntur omnes, etiam causa effectiua, scil. voluntas Donantis.

694

LEMMA LVII.

An l. si vnquam currat solùm in libertis?

AFfirmant *Ant. Faber 7. coniect. c. 14. Ostiens. & Innoc. in c. vlt. De donat. Coras. 7. miscell. c. 30. Donell. in d. l. si vnquam. C. de rem. donat.*

Nos dicimus, currere, quibuscumque sit facta Donatio, cum *Bar. in d. l. si vnquam. Castrens. lib. 1. cons. 434. dub. vlt. Clar. quæst. 22. nu. 1. Facchin. 3. contr. 85. Gomez 2. var. c. 4. De donat. n. 11.* Nam *d. l. si vnquam* currit indistincte: Et affectus, quo quis suis, non extraneis vult bona: *l. cum acutissimi. 30. C. de fideic.* quæ est ratio generalis *d. l. si vnquam. 8.* generalem eiusdem legis indicat dispositionem. *l. scire leges. 17. D. de legib. l. cum mulier. 47. D. sol. matr. l. cum ratio. 7. D. de bon. dam. c. intelligentia. dist. 6.* Et si Donatio auferatur à liberto, quem magis diligit, multò magis debet auferri ab extraneo, quem minus diligit: semper enim magis suos amat, quam extraneos. *l. cum acutissimi. 30. C. de fideicomm. l. cum Auus. 102. D. de condit. & demon.* Nec obstat, in *d. l. si vnquam* mentionem fieri de patrono donante liberto. Nam est casus magis dubitabilis, ob maiorem amorem Patroni circa libertum: & ratio reuocationis non est quia libertus, vel patronus; sed quia filius natus est. 696 *Reuocatur donatio nato filio cuicunque sit facta.* 697

Nec dicas, Libertum ob libertatis beneficiũ teneri filijs patroni, magis quàm extraneum: & sic reuocari liberto, non extraneo factam donationem. Nam contra est: quia in *d. l. si vnquam* donatio reuocatur à liberto ob natiuitatem filij, non ob liberti libertatis beneficium.

Obijcies I. Legata, & Donationes causa mortis non reuocantur natis filijs post mortem patris testatoris. Ergo, nec Donatio inter viuos. Conseq. se tenet à paritate rationis, qua non præsumitur alienas proprijs successionibus auteferre, nec ex testamento, neque ab intestato, nec inter viuos. *l. cum acutissimi. 30. C. de fideic.* Ergo vel omnia, vel nihil reuocatur natis liberis. 698

Respondetur, Disparitatem esse, quia expedit bono communi vltimas voluntates morte confirmari, & confirmatas magis irreuocabiles esse, quàm actus inter viuos gestos. *l. vel negare. 5.* ibi. *Publicè enim expedit suprema hominum iudicia exitum habere. D. quemad. testam. aper. l. 1. D. si quis omiss. cau. test.* quæ ratio boni communis non militat in donatione inter viuos. Respondetur II. iure disposituin expressè, legata, & donationes causa mortis non reuocari superuenientibus liberis. *Auth. ex causa. C. de liber. præter.* quod sancitum non inuenitur in donatione inter viuos. 699 700 *Fauet vltimæ voluntati.*

Obijciũt II. Actus legitime factus, non debet reuocari ex superuenienti causa. *c. factũ. 73. De reg. iur. in 6.* Sed Donatio inter viuos est legitimus actus. *l. perfecta. 4. C. de donat. quæ sub mod.* Ergo reuocari non debet.

Respondetur distinguo mai. Nõ debet reuocari *sinè causa*, cõcedo. *Cũ causa* Nego ma. Et concessa mi. dist. consequens. Donatio non debet reuocari *cum causa*: Nego conseq. 701

seq. *sinè causa*; concedo conseq. Et filiorũ superuentus, sicuti ingratitudo, satis est ad reuocandum. *l. fin. C. de reuoc. donat.*

702 Oppones III. *c. quicumque* 17. *qu.* 4. vbi iure fori non reuocatur donatio natis filijs.

Respondetur I. *Augustinum in d. tex.* velle Donatarium in conscientia non posse retinere illam donationem. ibi. *In potestate habebat Episcopus non reddere, sed iure fori, non iure poli.*

Respondetur II. cum *Glos. in d. c. quicumque.* Ly *iure fori* tantùm indicare, non posse cogi iure actionis, sed ex æquitate.

703 Respond. III. *Augustinũ* loqui tempore Episcopi Aurelij, qui fuit ante Constantinũ, & Constantium, conditores *d. l. si vnquam. 8. C. de reuoc. donat. Hann. 2. var. tr. 4. qu. 10.* Et sic, modò natis liberis, pro repetendis bonis donatis, datur rei vindicatio. Nam, ipso iure, donatio est nulla, & dominium rei reuertitur ad dantem, secundùm *Donell. in d. l. si vnquam. nu. 16.* vel ex conditione, ob tacitam. conuentionem inter Donantem, & Donatarium, scil. *si liberi non nascantur. Bocer. de donat. cap. 3. num. 138.*

* Obijcies IV. Correctoria non extenduntur de persona expressa, de casu expresso, ad personam, & casum non expressum. *l. præcipimus. C. de appellat.* Sed *lex si vnquam* est correctoria legis communis,

704 dantis irreuocabilitatem donationi inter viuos: Ergo non extenditur à casu, & persona expressa, ad casum, & personam non expressam. Sed dicta *lex si vnquam* expresse loquitur de donatione inter viuos facta liberto; ergo non extenditur ad donationẽ inter viuos alijs factam.

Respondetur I. Correctoria non extenduntur, &c. dist. maio. I. *Nisi sequatur iniquitas*, legis extensione non facta. II. *nisi Correctio* sit per modum regulæ. III. *nisi Correctio sit in materia fauorabili.* concedo maiorem.

705 Si ex non extensione sequatur iniquitas; si Correctio sit per modum regulæ; si Correctio sit in materia fauorabili; nego maiorem. Sed *Lex si vnquam* est Correctoria: dist. minorem: & sequitur *iniquitas*, nisi extendatur ex liberto ad alios donatarios; est Correctio per modum regulæ, & in materia fauorabili: concedo minorem, & negatur consequentia. Ad tollendam enim Iniquitatem lex correctoria debet extendi; quia secus non esset *lex. C. erit. dist. 4.* II. Quando est correctio per modum regulæ, extenditur; quia standum est regulæ extendendæ ad casus expressè non exceptos. Quando Correctio est in materia fauorabili; lex correctoria extenditur, vi materiæ; quia fauores conuenit ampliari. In re autem nostra; nisi *lex si vnquam* extendatur ex Liberto donatario ad alios donatarios, sequeretur iniquitas; quia iniquum est reuocare donationẽ factam liberto magis dilecto, à quo multa, exigit, & cui potest Patronus succedere; & non reuocare factam alijs, à quibus nil exigit, & quibus succedere nequit: Sumus etiam in Correctione facta per modum regulæ, & in materia fauorabili ad bonũ filiorum.

Respondetur II. *Legem si vnquam* non corrigere, sed explicare voluntatem Donantis: Quia scil. si præuidisset filios, non donasset.

III. Respondetur; Donationem inter viuos iure communi ex se esse irreuocabilem, non verò esse irreuocabilem ex superuenienti rationabili causa: adeòque reuocata ex causa rationabili superuentus liberorum, non corrigit, nec tollit irreuocabilitatem, quam habet ex se.

An reuocetur donatio inter viuos, superuentu filij tantùm naturalis.

Nega, Patet quia *l. si vnquam* loquitur de filijs legitimis & naturalibus; qui absolutè veniũt nomine filiorũ. *l. Lucius. 45. D. vulg. & pupil.* Vbi substitutio pupillaris fit filio naturali, qui supponit pro legitimo & naturali existente in potestate Patris. Sicuti vox *Patris naturalis* significat Patrem legitimum & naturalem. *l. si Pater naturalis. D. de adopt. Paleotus de nothis & spurijs. c. 37. à num. 3.* 706

Patet. II. paritate: Donatio inofficiosa reuocatur à filijs legitimis, & naturalibus pro rata legitimæ. *l. si totas. 5. & l. 8. C. de inoff. donat.* ergo multò minus reuocatur tota donatio, nisi à filijs legitimis, & naturalibus vi dictæ *l. si vnquam.* 707

III. Probatur. Filius tantùm naturalis, non venit contrà testamentum Patris. *l. omnimodò. l. quoniam. C. de inoffic. test.* ergo, nec poterit reuocare donationem vigore *l. si vnquam.*

IV. Quia Pater magis diligit filium legitimum & naturalem, conseruantem suam personam, Honorem, Nobilitatem, carentem defectu natalium, quàm filium tantùm naturalem, non conseruantem personam, honorem, nobilitatem Patris, & natalium defectu conspurcatum: Ergo nó æquè vult bona esse apud tantùm naturales, quàm apud legitimos & naturales: ergo reuocata donatione ob filios legitimos, & naturales, non reuocatur ob tantùm naturales.

Confirmatur, quia quando à lege nominatur filius, non intelligitur de tantùm na-

turali; sed de legitimo & naturali ex matrimonio nato. *l. generaliter. 6. §. cum autem.* ibi. *nisi ipsi liberi sine iusta sobole decesserint. C. de instit. & substit.* In re autem nostra, ob filios superuenientes, à lege reuocatur donatio. Licet enim conditio *si sine liberis decesserit*, posita ab homine in illo, qui tantùm naturales habere potest, naturales etiam comprehendat, deficientibus naturalibus & legitimis: *l. ex facto. 17. §. si quis rogatus*, ibi. *etiam naturalem filium efficere, vt deficiat conditio. D. ad S. C. Treb. l. Lucius. D. de leg. 2.* tamen à lege vocatus filius intelligitur de legitimo & naturali. *d. l. generaliter. 6. §. cum autem.* Ex quo cessant excogitata ab *Oldrado. cons. 278. Ripa, in d. l. si vnquam, nu. 65. & 73.* volentes naturales tantùm sufficere ad reuocandã donationem, vigore dictæ *legis si vnquam.*

An donatio facta à Matre reuocetur ex superuenientibus sibi filijs spurijs, aut naturalibus.

Nega. Pater I. quia filij reuocãtes donationẽ veniunt ex dispositione Iuris in *d. l. si vnquam*: & tunc comprehenduntur tantùm filij legitimi, & naturales. *argum. legis Lucius. 45. D. de vulgari.* II. Quia Mater magis diligit legitimos & naturales, à quibus nullam notam turpem, quàm spurios, a quibus turpem infamiæ haurit notam; ex qua dictis filijs est auersa: adeoque vult, bona esse apud legitimos & naturales, non apud spurios: & vt fugit infamiam, ità matrem spuriorum nominari: vt nominaretur, si isti superuenientes Donationem reuocarent. Quidquid contradixerit *Paleot. de notbis, c. 34. n. 9.*

Nec officit, spurios matri succedere. *l. penult. in fin. C. ad Orficianum.* Nam id tantùm probat, mortua matre, posse reuocare donationem inofficiosam; non verò non inofficiosam, quæ vigore *legis si vnquam* reuocatur ab ipso Donante.

DE DONATIONE INOFFICIOSA.

Quid sit, & quomodo reuocetur.

DOnatio inofficiosa est *Ladens legitimam filiorum.* Dicitur *inofficiosa*, quia Parentes faciunt contra officium Paternæ pietatis; quo debent consulere filijs, & conseruare illis saltem legitimam, quam donando alijs tollunt, vel minuunt. *l. 1. l. si totas. 5. D. de inoffic. donat. Clar, §. donatio. q. 25. nu. 2.* Legitima, si filij sint quatuor, est tertia, si filij sint pluſquam quatuor, est medietas bonorum, debita ab intestato. *Auth. de Tritente, & semiss.* Quæ legitima debet reseruari filijs; & de reliquo libere Pater potest disponere: licet iure prisco fuerit quarta pars bonorum. *l. 1. & 2. C. de inoff. testam. l. 1, 2. & l. si mater.* C. *de inoff. donat.* vbi *Glos. Bald. & Salyc.*

Donatio inofficiosa est duplex, vna Euentu, hoc est sine voluntate damnificandi legitimam: altera Consilio, hoc est deliberata voluntate damnificandi filios in legitima. *Liccard. in l. 1. nu. 5. C. de inoff. donat.*

An Donatio inofficiosa reuocetur.

Affirma: siue sit inter viuos, siue causa mortis. *l. 1. l. 5. l. 7. l. 8. l. vlt.* C. *de inoff. don. l. 2. C. de inoff. test. l. filiæ dotem.* C. *de collation.* Legitima enim illęsa seruanda filijs. *Auth. vnde si Parens. C. de inoff. testam. Bart. in l. si Titia. §. Imperator. D. de leg. 2.*

An Donatio inofficiosa reuocetur Tota?

Disti. Vel est facta filio, vel extraneo.

Si est facta filio; non reuocatur tota, etiam si consilio sit inofficiosa, sed pro rata legitimæ. *l. si Totar. 5.* ibi. *Si totas facultates tuas per donationes vacuas feciſti, quas in emancipatos filios contuliſti; id quod ad submouendam inofficiosi Testamenti querelam non ingratis liberis relinqui necesse est, ex factis donationibus detractũ, vt filij, vel nepotes postea ex quocumque legitimo matrimonio nati, debitum bonorum subsidium consequantur, ad patrimonium tuum reuertetur. l. si liqueat. 8.* ibi. *quod donatum est, pro ratione quartæ ad instar inofficiosi Testamenti diminuetur. C. de inoff. donat. Couar. 1. var. c. 19. nu. 3. Gomez 2. var. c. 4. nu. 1. Molin. disp. 283. nu. 8. Gutier. 1. p. de iur. conf. c. 9. nu. 14.* quod idem dicit *Hurtad. disp. 11. diff. 5.* de donatione facta ad causam piam, quæ est loco filij.

Si est facta extraneo, subdist. Vel est *euentu*, vel *consilio inofficiosa.*

Si *euentu*, reuocatur *pro rata*, legitimæ. *l. si totas. 5. l. si mater. 7. C. de inoff. don.*

Si est *consilio* inofficiosa; subdist. vel *aliquid*, vel *nihil est filio relictum.*

Si *aliquid* filio relictum sit, reuocatur pro rata legitimæ. *l. 1. & l. vlt.* C. *de inoff. don. Clar. §. donatio. qu. 24. n. 4.*

Si nihil filio sit relictum, reuocatur tota. *Tiraq. in l. si vnquam. 8. v. totum. n. 5. C. de rev. noc. donat. Couar. 1. var. c. 19. nu. 30. Hurtad. disp. 11. diff. 5.* *

LEMMA LVIII.

An iuramento firmata reuocetur?

AFfirma. Quia Iuramentum non obligat in dispendium tertij, & legitimæ filio debitæ. *c. quamuis pactum. De pact. in 6. c. licet. De iur. iuran. Ripa in l. si vnquam. nu. 8. C. de reuoc. donat.* 708 *Inofficiosa iurata reuocatur.*

LEM-

LEMMA LIX.

An detur Donatio inofficiosa respectu Ascendentium?

AFfirma. *l. si filius. 4. C. de inofic. don. glo. in Auth. De donatio. immens. l. nam & si parentibus. D. de inoff. test. Mol. disp. 283. Oñat disp. 29. nu. 207.* Donatio vero ob causam, aut remuneratoria non reuocatur: quia est debita.

Quando inofficiosa reuocetur?

709 *Mortuo donante reuocatur.*

Donatio inofficiosa reuocatur post mortẽ Donatoris; quia ex tunc incipit deberi legitima, eiusq; fructus. *Glos. in Lin fideicommissum. 18. D. ad Trebell. Franc. dec. 23. nu. 16. Boer. dec. 3.* & reuocatio, cum sit pœna, debetur post sententiam Iudicis. *Lugo tom. 2. disp. 23. sect. 1. §. 2. nu. 202.*

An peccet pater faciens donationem inofficiosam?

710

Affirmat *Oñat sup. nu. 207. in fin.* quia iure naturæ pater debet alere filium, eique legitimam dare, & è conuerso. *Auth. de triente, & semiss.*

LEMMA LX.

De Reuocatione Donationis factæ in fraudem Creditorum.

711 *Tenet, sed reuocatur Donatio in fraudẽ creditorum.*

DOnationes in fraudem Creditorum non sunt nullæ. *l. 1. l. ait. Prætor.* ibi. *Actionem dabo. l. cum. 22. D. quæ in frau. Conar. 3. var. 6. l. hac in actum. 14. l. quæ autem. v. antequam bona. D. quæ in fraud.* ibi. *Dominia reuocantur.* Vnde interim Donatarius lucratur fructus. *l. si procurator. v. sed & fructus. D. cit. tit.* Et habent effectus validi contractus. *l. quæ autem. v. antequam. D. cit. tit. Molin. disp. 329. concl. 2.*

712 *A Creditore.*

Reuocatur tamen per Creditores auctoritate Iudicis. *d. l. 1. l. ait Prætor. 10. l. qui autem in fin.* ibi. *Experiundi potestas sit. D. cit. tit.*

713 *Non ab ipso Debitore.*

Debitor verò ipse alienans non auditur: Quia allegat turpitudinem suam: imò nec auditur eius hæres, aut filius. *l. filios 4.* vbi *glos. Bald. & Salyc. C. de reuocan. iis, quæ in frau. l. 4.* vbi *Bal. C. de reuoc. donat.*

714 *Excutienda bona debitoris.*

Antequam contra Donatarium procedamus, sunt excutienda bona principalis debitoris. *l. 1.* vbi *glos. Bart. & Bald. C. de reuoc. iis. l. ait prætor 10. l. vult. §. hac actio, & l. 17. D. quæ in fraud.*

Reuocatur donatio nõ obstante bona fide donatary.

Nec officit, Donatarium esse in bona fide. Nam adhuc reuocatur donatio. *l. qui autem, 6. §. præterea,* ibi. *Si cui donatum est, non esse quærendum, an sciente eo cui donatum est, gestum sit; sed hoc tantùm an fraudentur creditores. l. & si debitor. 17. D. de mor. cau. donatio. l. vult. §. & si præfatam. C. de in. deliber.* Magis enim succurrendum est Creditoribus agentibus pro damno vitando, quàm Donatarijs, qui agũt de lucro captando. *d. l. qui autem 6. §. præterea.*

715 *Et ipsi dotis constitutio.*

Hinc reuocatur condonatio debiti facta in fraudem: reuocatur, quia est donatio. *l. 1.* vbi *glos. D. quæ in fraud. l. fin.* vbi *Bar. Bal. & Salyc. C. de reuoc. us, quæ.*

II. Datio dotis in fraudem creditorum etiam reuocatur. *l. si successione. 2. C. de reuoc. iis, quæ. l. si paterna. l. vult. §. si à socero. D. eod.*

Semper tamen bonæ fidei possessor, re consumpta, conuenitur tantùm in quantùm factus est locupletior: & sic de in rem verso. *Oñat l. c. n. 277. v. quinta.*

LEMMA LXI.

De Reuocatione Donationis variato statu.

VAriato notabiliter statu rerum, personarum, negotiorum, Donatio non obligat: Nam *in donatione est tacita conditio, nisi rerum status notabiliter varietur.* Et ratio est, quia Donatio vltra intentionem Donantis non obligat; sed si variatur notabiliter status rerum, tunc Donatio est vltra intentionem donantis; ergo non valet. Minor probatur, quia vnusquisque de rebus suis, sibi magis, quàm alteri vult consulere. Ergo donare non vult in casu, quem si præuidisset, non donasset. Et currit regula iuris *in 6. Ingenerali concessione, non veniunt ea, quæ quis non esset verisimiliter in specie concessurus.* *Reuocatur variato donantis statu notabiliter.*

716

Dicta procedunt, etiam si Donatio erit iuramento firmata: quia adhuc est iuratum sub conditione, nisi status rerum notabiliter varietur. *c. quemadmodum. de iur. iur. Gordon. lib. 4. summ. q. 3. c. 9. nu. 23.* Hinc nemo tenetur dare gladium, iam donatum furiolo Donatario. *Sot. lib. 7. de Iustit. qu. 2. ar. 1. ad primum.*

717

LEMMA LXII.

De Reuocatione Donationis factæ vi, metuve.

DE hoc satis *lib. 3. à nu. 426. ad 479.* Nè tamen hìc ieiunus sit sermo, breuiter adnotamus sequentia. 718 *Quid vis.*

Vis *est Maioris rei impetus, qui repelli non potest. l. 2. D. quod met. caus.*

Quid metus.

Metus *est Instantis, vel futuri periculi, iusta mentis trepidatio. l. 1. D. quod met. caus.* Illa namque fuga mali, est timor, seu mentis trepidatio.

719 *Metu initæ sunt voluntariæ.*

Quod metu fit absolutè fit voluntariè: Nã est idem, ac *faciam hoc, si metus adsit:* & sic purificatur conditio præsente metu. *l. si mulier. 21. §. si metu coactus. il 2. D. quod met. cau.* ibi. *quamuis, si liberum esset, noluisset, tamen coactus voluit. l. cum proponas. C. de hæred.*

bæred-inſtit.S.Th.1.2.q.6.art.6. Durand.in 4.diſt.29.q.2.art.2.

Et *cap. maiores. §. item quæritur. de Baptiſmo.* vbi voluntas appellatur conditionata, intelligitur ſecundùm quod reſpicit malum: Nam malum inuoluntarium eſt, non ſecundùm quod reſpicit contractum, qui voluntarius eſt : Nam illum eligit, vt fugiat malum.

720 Metus eſt duplex I. *Grauis.* II. *Leuis. Grauis* deterret viros conſtantia præditos. *Leuis* Puſillanimos. *c.conſultationi. c. veniens. De ſponſal. c.cum dilectus . de his, quæ vi, metuſue cauſa. l.metus. la 2. l.metum.6.& l.7. D.quod met. cauſ.l.2. §.fin. l. Vani timoris. D.de re iudic.* Metus alius *Iuſtus*, alius *Iniuſtus* . Hic, non ille, inualidat contractũ Donationis. *l.2. §. Sed vim. D. quod met. cauſ. c.ex litteris. 2. D.de ſponſal.* vbi valet matrimonium contractum ex iuſto metu excommunicationis.

Duplex metus.

721 Metu accepta ſunt reſtituenda. *c. ex litteris . de his, quæ vi, metuſque cauſa. l. iſti.8. D. quod met.cauſ.l.item ſi.14. D.cod. l.ſi vi. 3. C.eod.* Ratio eſt ; quia metum paſſus adhuc retinet dominium rei traditæ. *l. metum.la 3. §.ſed quòd , & §.volenti. D.quod met.cau.* & ſic aduersùs inferentem metum datur reiuindicatio. *d.l.metum.3. §.volenti.§.ſed quando.§.licet :* quæ reiuindicatio datur etiam contra tertium poſſeſſorem. *d.l.metum.§. cum autem.*

Metu accepta ſunt reſtituenda.

722 Inferens metum tenetur reſtituere rem vnà cum fructibus. *l.item ſi.14.§. Labeo ait.* ibi. *Cum fructibus.l.illud.10.l. 12.D.quod met. cauſ.*

Vna cũ fructibus.

Et hoc etiam ſi metus ſit leuis: Nam etiam offendit iuſtitiã commutatiuam, licet Ius Ciuile deneget actionem patienti metum ad vitandas lites. *Caſtr.lib. 2. de l.penul.c. 2.Coroller.3.Cordub.lib.2.q.13. Couar.in reg.peccatum.2.p.§.3.num. 7.Nauarr.c.22. num.15.*

723

An paſſus metum in conſcientia obligetur ?

724 Nega: Nam non eſt æquũ, vt ex iniuria iura naſcantur ad fauorem incutientis metum: ſecùs quis eſt iniquitate ſua commodum reportaret.

Nemo tenetur dare metu promiſſa.

LEMMA. LXIII.

An Donatione metu facta transferatur Dominum in incutientem metum?

AFfirmant. *glo.in c.vnic. De his, quæ vi, metuſue, in 6. notab.1. Imol.in c. 2. nn.4. eod.tit. Paul.de Caſtr. in l.ſi vi. nu.2.C.eod. Nauar.in c.accepta.De reſtit. ſpoliator. oppoſit.5.nu.21. Paludan.in 4. diſt.15. art.5. n.32.Sanch.lib.4.de matrim.diſp.8.n.5.*

725 Negant *Bart.in l.metum. la 3.§.volenti. D. quod met.cauſ. Abb. in c.ad audientiam . nu.1. De his, quæ vi. Archidiacon.in c.ſi quis vſuram.14.q.4. Ang. & Sylueſt. v. metus, Sot.6.de iuſtit.q.1.art.4.Molin.diſp.326. §. ad 2.Leſſ.lib.2. c.17.dubit.6.nu.39.*

Et dans, dominium nõ transfert in incutientem metum.

Quæ opinio probatur I. *ex l.metum.9. la.3. §.licet.* vbi paſſus metum habet reiuindicationem . *D. quod met. cauſ.* II. quia ſinè iuſto titulo non transfertur Dominium, licèt adſit traditio. *l. traditionibus. 20. C. de pact.* Et donatio metu extorta eſt titulus iniuſtus.

IIJ. Quia incredibile eſt Jus naturæ, & Poſitiuum fauere iniquitati, & iniquo, transferendo dominium . Non ergo transfertur dominium ratione iniuriæ illatæ.

Nec obſtant iura in oppoſitum, quæ volunt contractus eſſe reſcindendos. *l. 1.l.ſi mulier.21.§.ſi metu coactus.il.2.D.quod met. cau. l.fin. C.de his, quæ vi.* Ergo non ſunt nulli ipſo iure. 726

Nam reſp.omni iure eſſe nullos, & tantùm eſſe reſcindendos quoad effectum pro foro externo per ſententiam Iudicis : vt ſcilicèt nullus præſumatur effectus : & vt incutiens metum, puniatur pœna quadrupli, niſi reſtituat. *l.item.14.§.ſi quis. D. quod met.cauſ.* 727

Metum incutiens punitur in quadruplũ.

II. Reſp.eſſe validos præſumptiuè: cum enim metus non præſumatur ; nam eſt facti, & factum non præſumitur, niſi probetur: hinc meritò Donatio non præſumitur metu facta : & conſequenter præſumitur valida. Cum quo benè ſtat re vera nullam eſſe, ſi re vera metus adſit.

Hinc ſoluitur Controuerſia.

LEMMA. LXIV.

An Donatio metu grani extorta ſit nulla ?

QVidam volunt valere Iure naturæ, & Iure prætorio reſcindendam eſſe. *Sanch. lib. 4.diſp.8.n.4. Reginald.lib. 15.n.32. Leſſ.lib.2.c.17.dub.2.nn.37.* 728

Alij volunt eſſe nullam iure naturæ. *Molin. diſp.326. Palacios lib. 14. de contract.lib. c.9. Carbo. de reſtit. q.46. concl.5. Oñat tom.1. tract.1.diſp.3.nn.235.*

Donatio metu facta eſt nulla.

In hoc duo mihi ſunt certa. I. Si paſſus metum, deindè confirmet donationem, conſentiendo, conualidari donationem. *Leſſ.l. c.Oñat l.c.n.243. Mol.l.c.n.15.* 729

II. Eſt Donationem ſinè conſenſu eſſe nullam. *l. obligationum ſubſtantia. D. de oblig. & act.*

Cæterum, Donationem metu celebratam Iure naturali eſſe nullam mihi placet . I. Quia Iure naturæ nihil ex tali Donatione poteſt tranſire in Donatarium, vt patet ex dictis. Ergo eſt nulla. II. Quia Incutiens metum tenetur reſtituere ; quod accepit ex metu; ergo eſt nulla. III. Quia Incutiens metum tenetur reſtituere , quod accepit ex metu, ergo contractus eſt nullus. IV. Quia ſi iure naturæ valeret, ius naturæ faueret crimini, V. ex *l.1.C.de reſcind. vendit.* 730

Etiam in naturæ.

*dit.*ibi. *Irrita est l.qui aliena.§.Celsus. D.de acquir.hæredit.*ibi,*hæredem non facere. l.qui in carcerem.22. D.quod met. cau.*ibi, *nullius momenti est.l.2. D.de iudic.*

Nec valet dicere, ibi, *rescisses* sumi pro *rescindendos*: Nam est satis violenta interpretatio,imò petitio principij.

731

Cur autem Iure Ciuili, ipso iure,nõ declarata sint irritata gesta per metum ? Factum fuit ad tollendas discordias,rixas, lites, si absq; Iudicis auctoritate posset quis capere per metum extorta.*l.13. D. quod met.cau.*

Cur iuranõ dicant iure ipso nullos contractus.

Et, posita probatione metus, omnia restituuntur in integrum.*d.l.mulier.&cap. Abbate. Less.l.c. Molin.l.c.*

*DE DONATIONE ANOMALA.

Est quę nec *inter viuos*, nec *causa mortis* dici potest.Non *inter uiuos*;quia reuocabilis:& non reuocata,morte donãtis confirmatur; licet non sit donatio causa mortis:& facta à Patre filiof. confirmatur morte Patris, etiam emancipatione filij.*l.donationes.32. §.Pater. D.de donat.* Non est donatio Causa mortis;quia fit *sine mortis* suspicione.

Quotuplex.

Duplex.I.*Simplex donatio* à Patre facta filiof. *l.donationes, quas.25.C.de donat.inter.l.donationes.32.§.Pater D.de donat.*

II.donatio inter virum, & vxorem.*l. 2. l.3.l. 5.l.12.D.de donat. inter.* de quibus mox,& primò. *

LEMMA. LXV.
DE DONATIONE INTER PARENTES, ET FILIVM.

IAm species Donationis inter viuos in lucem edere fœcundus properat sermo. Et quia primum locum obtinet viuẽtium propagatio, à qua vita ducit originem. I. examini supponamus Donationem, quę est inter patrem,& filium. Vt tamen complanatam dicendis viam sternamus,Filiorum,veluti species, paucioribus periodis tradamus.I.sunt filij *spirituales.II.Adoptiui.III.Spurij.IV.Naturales.V.Legitimati. VI.Legitimi.*

732

Spiritualibus: de quibus 1.*ad Corinth.6.* non est prohibitum donare parentibus suis.*Tiraq.in l.si vnquam.v.Susceperit filios. n.26. C. de reuoc.donat.Mantic.* 11. *de coniect.tit.* 8.*n.*18.*Surd.lib.*1.*de alim.q.*11.*Bar.in l.alimenta.§.*1.D.*de alim.*

733

Possunt donare parẽtibus filij spirituales. & è contrario.

Adoptiuis concessum est donare:Nam nullo iure inuenitur hoc prohibitum: & pater eos alere tenetur.*§.sed hodie.Inst. de adop.* vbi *Piccard.Surd. l.c.q.2. Lambertin. lib.2. De iur.patr.n.3.*ex *l.onere.*vbi *glo. D. de adopt.*

734

Adoptini.

Filijs *Spurijs*,& natis *ex damnato coitu*:vt sũt Adulterini,*Nefarij*,hoc est nati ex incestu in linea descendentium,*Incestuosi*,hoc est, nati ex incestu ex linea transuersali, *Sacrilegi*,hoc est, nati ex habente votum Castitatis, nihil donari potest.*l. si adulterium cum incestu D.de adult.Auth.de incest. nupt. coll.2.Auth.ex complexu. C. de incest,nupt. l.quin etiam.C.de rit.nupt.Auth.quib. modis naturales effician. sui.l.si qua Illustris. C. ad Orfician. Speculat.tit. de succes.ab intest.coll. 3.l.9.Taur.*

Nequit donare spurij & nati ex dãnato coitu.

Sed Iure Canonico alimenta debentur. *c. cũ haberet.5.in fin. De eo,qui duxit in vxor.* ibi,*necessaria subministret:*vbi *glo.v.facultates. Abb.vol.2.con.501. Dec.cons.312.nu.4. Mantic.de coniect.lib.8.tit.5. nu.10.Surd.de alim.tit.1.qu.10. Bart.& Salyc. in Auth. ex complexu. C.de incest.nupt.*Et ratio est:quia immane est,filios insontes punire, & parentes noxios ab onere alendi filios liberare: cum satis durum sit illos innocentes legitima priuare. *Oñat tom.2. de contract. disp.32.n.23.l.ius naturale.D.de iur.naturali,gent.& ciu.*

735

736

Debetur istis alimẽta.

*Oñat l.c.n.24.*putat, filios spurios posse donare parentibus,&extraneis,licèt ei legitimã seruare non teneantur.*Auth.licèt.C.de naturalib.liber.* & hoc ne Innocens libertate donandi priuetur.

737

Spurij possunt donare parentibus

Naturales filij sunt illi, inter quorum parẽtes matrimonium contrahi potest.*§.si quis autem. Auth. quib. modis naturales effician.sui. col.2. §.cõsideremus.Auth.de trient. & semiss.coll.3.Auth.licet.*vbi *Bal.C.de naturalib.liber. Bar.in l.penul.* D.*de concubin.* Licèt iure Ciuili naturalis tantùm ille dicatur, qui est ex Concubina vnica, domi retenta vt Vxor.

738

Naturalis, qui est donare parẽtibus.

Parentibus, & extraneis Naturales donare possunt. *Gomez in l.9. Tauri.n.33.& 34.* Nam nullo Iure est prohibitum: & quiuis re sua validè potest vti pro libito. *l.ob res. D.de pact.dotal. Caram.lib.2. Theol.moral. num.641.*

Legitimati per subsequens matrimonium per omnia habentur vt legitimi.*c.1.& c.tanta.*

739

Qui filij sint legitimi.

Legitimati per rescriptum Principis in multis conueniunt cum legitimis. *§.quoniam varie.* ibi. *Nihil dissimilis legitimis. §.sit igitur.* ibi. *Nihil à legitimis differentes. Auth. quibus modis naturales effician. legitimi. l.2. §.Sed & si incertum.D.de ventr.in poss.mittend.Bal.in cap.de causis.nu.23.De off.deleg. Dec.cons.257.nu.2.Alex. vol.2.cons.139.n. 2.* Vide *Surd.de alim.lib.1. qu.8. Gomez in l.9.Tauri.*

LEMMA LXVI.
De filijs legitimis & naturalibus.

EXtremo loco placuit hanc satis falebrosam discutere filiorum speciem. *Filius legitimus est,ex legitimis natus nuptijs. Auth. qui-*

740

Quis sit filius legitimus.

quibus modis naturales effician. sui. l.3. D.de donat.inter.

Difficultas est in secernenda donatione interdicta: Nam non eodem modo discutiendum est de *Simplici, Causa mortis, Ob causam*, & *Remuneratoriam donationem*: & consequenter de singulis donationibus secretum sermonem facimus: & primò.

LEMMA LXVII.

De Donatione Simplici.

741 *Quæ sit Donatio simplex.*

DOnatio simplex est, ex mera liberalitate, neq; ex causa mortis, neque ob causã: de qua quærimus *I*.

An Mater possit donare filio?

Mater potest donare filio.

Antiquitus Mater non poterat filio donare: quia per filium donatio acquirebatur Marito: & consequenter donasset marito: quod iure prohibitum est. Sed hodie potest donare sub conditione ne marito acquiratur. *l.cum oportet. C. de bon. quæ liber.*

Similiter donando filijs, non donaret sibi ipsi: cum filij non acquirant patri, nec in illius sint potestate. *l.illud.4. §.ad testamentum. D. de bonor.possess. contra tabul. l.nulla fœmina.13. D. de suis, & legitimis. §.cæteri. infra, de hæred.qualit. & differ. §.fœmina. lib. 1. De adopt.*

742

LEMMA LXVIII.

An Paterf. possit filio donare irrevocabiliter?

743 NEga, Patrem posse donare filio irrevocabiliter, sed posse rem donatam pro libito revocare: ità tamen, vt interim Donatio habeat effectus veræ Donationis, etiam in conscientia. *l. donationes, quas parentes.25. C. de donat. inter. l. donationes. 32. §. pater, qui filiæ.* vbi *Paul. & glos. D. de donat. l.cum res. l.cum bonis.11. C. de donat. l.4. & 5. tit.11. p.4. Abb. cons.66. nu.3 lib.2. Gomez 2. var. c.4. nu.25. & l.29. Tauri nu. 20. Clar. §. Donatio. q.8. Alben. in l. si pater. C. de inoff. test. Paris. cons.6. n.19. lib.2. Azor. 3. p. lib.10. c.11.* Ratio est: quia pater, & filius finguntur esse idem. *l. vlt. in fin. C. de impub. & alijs*; & quidquid filius acquirit, patri acquirit. *l.1. D. si quis à parent. fuer. manum. l. placet.79. D. de acq. & omitt. hæred.* Et sic bona, quæ Pater daret filio, redirent ad patrem; vnde pater donaret sibi ipsi: quod est prohibitum *in l. si quis pro eo.56. §.1. D. de fideiussor. Menoch. lib. 5. præsum.29. nu.2.*

Paterf. nequit filio donare.

Nemo donat sibi ipsi.

744

745 Donatio ergo facta à patre filio, omninò est revocabilis: sed dominium rei donatæ est filij, vsq; dum reperatur à patre. Nec mirũ: Nam dominium ad tempus concedi potest: vt patet in fideicommisso ad diem, cuius dominium residet apud hæredem, vsque ad destinatum diem. *l. Titia cum testament. 35. §. Titia. D. de leg. 2. l. species. D. de aur. & argent. legat. l. illud. C. de legat. l. quoties. 3. C. de donat.*

Dominium rei donatæ revocabiliter est filij.

Donatio simplex Iure Castellæ valet inter patrem, & filium. *l.17. Tauri.* quæ est 1. *in tit.6. Recopilationum lib.5.*

LEMMA LXIX.

Donatio facta filio f. an iuramento fiat irrevocabilis?

AFfirmant *Clar. §. Donatio. q.8. Ias. in l. frater à fratre.38. D. de condict. indeb. Paris. cons.55. n.3. lib.1. Azor. tom.3. lib.11. c.9. qu.5. Gomez 2. var. c.4. nu.25. Cou. in c. quamuis pactum. p.3. §.1. nu.3. Bal. in l. fin. nu.8. C. de vsucap. pro donato. Alex. cons.8. nu.2. Corn. lib.4. cons.289. Dec. in l. si donatione. nu.36. C. de donat. Gutt. de Iuram. Confirm. p.1. c.4. nu.4.* Ratio est; quia iuramentum tollit effectus patriæ potestatis, & cõfirmat, quod non est contra bonos mores naturales, contra bonum commune, contra tertium. *c. quamuis pactum. 2. De pact. in 6. c. cum contingat. De iur. iuran. Auth. Sacramenta puberum. C. si aduers. vendit.* 746

Firmata iuramento est irrevocabilis.

Affirmant.

Negant *Bocer. tract. De Donat. c.13. n.7. Dec. cons.20. nu.4. Fulgos. cons.199. Bal. in c. cum contingat. in fin. De iur. iur.* Quia, quod vna via prohibetur, altera non debet concedi. *c. cum quid. De reg. iur. in 6.* & cum leges sint ad bonum commune, consequenter non est credendum, iuramentum firmare, quod est a lege reprobatum: Nam firmaretur, quod est contra bonum commune. 747

Negant.

LEMMA LXX.

An sit irrevocabilis facta filio f. in sacris.

AFfirma. *l. cum oportet. §. sin autem. C. de bon. quæ liber. Gomez in l.17. Taur. n.5. Bonac. disp. 3. qu.12. punct.4. n.2. Molin. disp. 142. Vasquez De testam. c.7. nu.12. n.168.* 748

Est enim quasi-Castrensis.

LEMMA LXXI.

An valeat Donatio facta filio ad bellum proficiscenti?

AFfirma. Nam tunc fiunt bona donata Castrensia. *l.4. C. famil. erciscu. Gomez 2. var. c.4. nu.25.* 749

LEMMA LXXII.

An valet Donatio facta causa Studiorum?

AFfirma. Et pater potest cogi ad congruam sustentationem causa Studiorum. *l. si quis à liberis.5. §. non tantum. D. de agnos. & alen. lib. l. de bonis.6. §. non solùm. D. de Carb. Edict.* Quia censetur peculium quasi-Castrense. *Menoch. lib.3. præs.29. nu. 85. Clar. qu.8. nu.6. Coras. in l. frater à frater. §. quæsitum. num. 64. D. de condictio. indeb.* Et sic est Donatio ob causam: nec conferenda: Nam est vtilitas, & fauor publicus: 750

blicus: & est tantùm pro alimentis, quæ non conferuntur. *l.si pater.2. D. fam.erciscund.*

LEMMA LXXIII.

An sit irrenuocabilis Donatio facta filiof. à patre pro sacris ordinibus susciendis.

751 AFfirma. *Homobon.vol.2. par.1.resp.74. Cou.in c.Raynaldus.§.2.nu.7. De testam.* Et hæc donatio, nec computatur in legitima, nec confertur. *Gratian. c.159.nu.51. Peguera decis.213. Ant.Fab. C.de inoff.test. def.30. Crinell.dec.139. De Marinis tom.1. c.85.num.6.& c.37.nu.5. Ricc. dec.19.p.1.* qui aiunt, nec ob ingratitudinem reuocari posse. *Ricc.in prax. dec.394.* Ratio est I. Quia legitima non recipit grauamen, & liberè alienari potest. *l.quoniam in prioribus. l.omnimodò.30. §.imputari. C. de inoff. test.* Sed, patrimonium ad ordines sacros recipit grauamen: cum alienari nequeat. *Trid.sess.21.de refor.c.2.* Ergo, non est loco legitimæ. II: Alimenta non computantur in legitimam. *Surd. de alim.tit.8.qu.57. nu.2.& tit.9. qu.54.* Sed patrimonium datur pro alimentis: nè scil. Clericus mendicare cogatur. *Trid.l.c.* Ergo non est loco legitimæ: quidquid in oppositum dixerit *Gutt.pract.qu.lib.2.q.65.nu.12.*

Facta pro susciendis ordinibus, nõ computatur, nec reuocatur filio ingrato.

752

753

Patrimonium no est loco legitimæ.

Nec dicas. Militia empta à Patre, imputatur in legitimam filij. *d.l.omnimodo.§.imputari.*

754 Ergo etiam patrimonium pro sacris ordinibus datum. Cùm censeatur datum ob militiam spiritualem. Nam, *in d.§.imputari*, militia empta non fuit donata filio, cui tantùm fuit assignata administratio, & sic remansit in bonis Patris; & pro rata legitimæ à filio accepta, Patre defuncto. *Cranett.cons.136.nu.3.*

LEMMA LXXIV.

An Donatio remuneratoria à Patre facta filiof. sit irrenuocabilis?

755 AFfirma. *l.cum pater.77.§.rogo.25.* ibi, *vt quisquis de se meruerit. D. de lega.2. l. emancipatio.13. in princ. C. de legit. hared.* Nam, hęc Donatio est debita meritis; nec est simplex. *Tiraq.in l.si vnquam.8.v.Donatione largitus. num.20. C.de reuoc. donat. Layman.lib.3.tr.4.c.12.nu.12.* Filius tamen merita debet probare: Nec statur paternę assertioni, nè detur ansa fraudibus. *Paris. cons.212.nu.22. Menoch.lib.3. res.29.nu.24. Coras.in l.frater à fratre.§.quæsitum. nu.56. D.de condict.indeb.*

Remuneratoria est irrenuocabilis

756 Si Donatio excedat merita, tantùm valet pro rata meritorum. *Clar.qu.8. nu.3. Menoch. l.c. nu.21.& 22.* Nam quoad excessum, non est debita. Æqualitas verò inter donationem, & merita remittitur in arbitriũ Iudicis. *Clar,l.c.nu.4.*

In cõscientia sufficit, merita extare, licèt nõ probentur. *Villalob.som.2. summ. tract.13. diff.3.nu.13.*

Si Filius non probet merita, Donatio valet, 757
vt simplex, & morte confirmatur. *Bart.& Alex. in l.si donatione. C. de Collat.* Contra *Dec.in d.l.si Donatione.* Nam actus, qui nõ valet vt fit, valet vt potest. *Nõ probatis meritis morte confirmatur.*

LEMMA LXXV.

An Donatio à Patre facta filiof. morte confirmetur?

AFfirma. *l.2. C.de inoff.don.* Si Pater voluntatem non mutet. *Menoch.præs.29. nu.68.* Debet tamen res tradi, secùs morte non confirmatur. *Alciat. in c. cum contingat.n.305. De iur.iuran.* *Cõfirmatur morte.*

Confirmatur etiam emancipatione. *l.2.C.de inoff.donat.*

LEMMA LXXVI.

An valeat Donatio facta causa Dotis, propter nuptias?

AFfirma. *l.qui liberos.19. D. de rit. nupt. l.fin.C.de dot.promiss.* Sicuti etiam Donatio ob ingressum Religionis valet. *Bar. in l.1. §.si parens. D.si quis à parente fuerit manumissus. Menoch.l.c.n.74.* *Causa dotis ob ingressũ religionis.*

LEMMA LXXVII.

An valeat Donatio facta suis filijs à Principe?

AFfirma. Quia est legibus suis solutus. *l. Princeps. D.de legib. Sicard.in l.2.nu.11. C.de inoff.testam.* 758 *Valet facta à Principe.*

LEMMA LXXVIII.

An valeat Donatio vsusfructus, quam habet pater in bonis aduentitijs filij.

AFfirmat *Lessius lib.2.cap.18. dub.12.nu.61.* *Vsusfruct.*

LEMMA LXXIX.

An Donatio ob alimenta valeat?

AFfirma. Nam Pater illa dare tenetur. *l. si quis à liberis.§.si quis ex ijs. D.de lib. agnos. Surd.de alim.lib.1. c.1. Menoch.cons. 27.num.22.* 759 *Ob alim.*

LEMMA LXXX.

An facta filijs nascituris valeat?

DIfficultas est; quia filij nascituri, si saltem non sint concepti, non sunt in potestate patris; & sic cessat ratio, & finis prohibitionis. Scio tamen, istam præsumi factam in fraudem creditorum, post eam contrahentium, qui dictam ignorant donationem, præcipuè si à Negotiatore inita sit. Et ità bis decisum eruditissimè testatur *Petra vitu 228.nn.27.in fin.* vbi reuocata fuit donatio, non quia facta filijs, sed quia magni valoris in aliorum fraudem. *l.in fraudem.10. D.qui,& à quib.manum.l.* 760

nomen debitoris.33.§.filio. D.de leg.3. Bald. in l.multum interest. c.si quis alteri, vel sibi. Vide *Afflict.dec.370.nu.13.*

LEMMA. LXXXI.

Quot modis Donatio ista revocetur?

761 *Revocatur premortuo Donatario.*

MVltis.I.Libera Donantis voluntate: patet ex dictis.II. Si Donatarius premoriatur,etiam ciuiliter. ad instar Donationis causa mortis. *l.1. l.filiofam.22. l.Senatus.§.mortis. D.de mort.can.donat.*

762 *Liberè à Donante alienata re donata.*

IIJ. Si Donans alienet rem donatam.Nam, cum non possit alienare,nisi sit Dominus, nec possit esse Dominus,nisi revocata donatione, consequenter, si alienet rem donatam,censetur tacitè revocasse Donationem factam filio, & transtulisse dominiũ in alium.*l.in ædibus.9.§.donari.* D.*de donat.*

IV. Si filium exhæredet ex iusta causa, censetur ex eadem causa Donationem revocasse.*tit.DD. de exhæred.liber.tit. C. de revoc.dona.cap.vlt.De donat.*

LEMMA LXXXII.

An hæc sit Donatio causa mortis?

763

NEga. Quia licèt sit revocabilis, non tamen sit contemplatione mortis: & quidam dicunt nec esse Donationem inter viuos: Quia Donatio inter viuos est irrevocabilis essentialiter; sed aiunt esse Donationem inter Patrem,& filium,nullam quoad aliquos effectus, & validam quoad alios. Nam Donatio inter Patrem, & filium transfert Dominium in filium, secundùm *Bal.* apud *Tusc. v. Pater.concl.* 26.& filius facit fructus suos ex patris cõniuentia: & consequenter valet, dummodò non revocetur.*tit.C.de bon.quæ lib.*

Donatio simplex inter patrem, & filium, transfert dominium.

764 *Non producit actionem.*

Ex alio capite dicitur nulla.I.Quia non producit obligationem.Cum Pater illam possit ad nutum revocare. II. Quia non producit actionem ciuilem. *tit.C. de bon.quæ lib.* III. Nec dominium irrevocabiliter.*l. constitutio.*2. D.*& tit.C.de bon.quæ liber.l. Donationes.* 25. vbi *Bal. & Salyc.C.de donat.inter.Clar.§.donatio.q.*8.

LEMMA XXXIII.

An Filij possint donare parentibus?

765

I. EMancipatus validè donat Patri. II. Filiusf.validè donat Castrensia, vel Quasi.*l.miles.*4. l.*pater.*15. *D. de pecul.Castrens. l.cum oportet.*6. *C. de bon. quæ liber.* Sicuti potest etiam extraneis donare, testari,& seruos manumittere,etiam Patre inuito.*l.miles.& l.*10. *D.de Castrens.pecul.* Nam, Pater in Castrensi, vel Quasi caret omni Iure.*l.miles.* 4.*§.actionem.l.ex nota.l. pater,qui dat.*12.*D.de Castr.pecul.*Excipias tempus impubertatis, in quo filiusf. Castrense,& Quasi non administrat.*l.vlt.C. de testam.milit.*

De Peculio aduentitio, nec quoad proprietatem donare potest. I. ex *l.pater.*15. *D.de Castr.pecul.*II. Quia *tex.* vult illa bona ad liberos filijs transire. *l.quod scitis.*3.*C.de bon. quæ lib.* Et sic Patri donare non potest.III.Quia filiof.prohibita est Donatio, etiamsi liberam habeat administrationẽ. *l.filiusf.*7.D.*de donat.* Ergo, nisi adducatur *tex.*in oppositum,stabit talis prohibitio. 766

Non aduentitia.

Profectitia, quæ plenè sunt Patris. *§. igitur. Inst.per quas personas.l.cum oportet. C.de bon.quæ lib.l.profectitia. D. de iur.dot.l.aditio.§.vlt.D.de acq.hæred. l.sed si plures.§.in argento.* D. *de vulg.* Igitur Patri donare non potest. Nam ei amplius acquiri non potest dominium: sicuti deberet per donationem acquiri. *l. in ædibus.9. §. donari. D.de donat.* 767

Profectitia sunt patris

LEMMA LXXXIV.

DE DONATIONIBVS INTER VIRVM, ET VXOREM.

Ex §. est & aliud genus. 3.

PRofusis difficultatibus in hac materia Iura,& volumina exuberant, de qua in *tit.D.C.& Decretal. tit.De donat.inter.* Nos,vt in tantis rerum inuolucris veritas alluceat,rem, diuidendo, expendamus. I. *Donationem propter nuptias.* II. *Donationẽ puram inter Virum,& Vxorem.* Nam de *Sponsalitia largitate,Arrhis,& Donatione Dotis,*satis in *§.Fuerat.n.*1167. 768

LEMMA LXXXV.

De Donatione propter Nuptias.

DOnatio *ante nuptias* à maioribus dicta. Quia tantùm licebat ante nuptias. *tit. C.de donat. ante nupt.l.inter eos.*23. *D.de donat. inter.* hodie *propter nuptias* nomenclaturam suscepit. Nam constantibus nuptijs fieri potest.*tex.hic. & l.cum veterum.* 15. *l.cum multa.*20. *§.simili modo.* C.*de donat.ante nuptias.*& ijsdem iuribus vtrobiq; vtimur,& insinuanda non est.*l.sancimus.* 34.*§.alius.v.his insuper.*C.*de donat.* Nam, vt doctissimè ponderat *Petra Ritu* 167.*n.*34. *v.non inquam* cum dote exæquata est,quæ nec insinuanda esset. *Guid.Pap. decis.*145. *num.*2. 769

Cur ita appelletur?

770

LEMMA LXXXVI.

Quæ sit Donatio propter Nuptias?

DOnatio propter Nuptias est, quæ datur ex parte viri Vxori ad dotis exæquationem. *l.si constante.*19.*& Auth.Sed iam necesse. C.de ante nupt.donatio.*& est veluti dos data à Viro Vxori, sicuti Vxor dotat Virũ. *l.cum Virum.l.*15.*l.fin.*C.*de donat.ante nupt.* quæ Donatio potest appellari *Antiferna*, idest contra dotem. Nam,*Anti*, contra, *ferna*, dotem significat, veluti *Dotis compensatio*. 771

Datur ad æqualitatẽ doni.

Hæc

772 Habet tacitam conditionem, si matrimonium sequatur.

Hæc Donatio propter nuptias habet tacitâ conditionem, si nuptiæ sequantur. *l. cum veteres. 15. l. si constante. C. cit. tit.* &

Conuenit cum dote in multis, disconuenit in pluribus.

Conuenit I. Quia vtraq; soluto matrimonio redit; vndè exiuit. *l. si liberis. C. de donat. propter nupt. l. fin. C. de don. u. ante.*

II. Quia Vir dat Donationem, & fœmina dotem. *l. fin. v. nec enim. C. de dot. promiss.*

773

IIJ. Vtraq; est inalienabilis. *l. 1. D. de fund. dotal. Auth. siue à me. C. ad Vellæ. l. si ante. 8. l. cum te. 9. l. si filiæ. 10. l. si mater. 12. C. de donat. ante.*

IV. Pactum de lucranda dote intelligitur etiam de lucranda ista donatione. *l. fin. §. simpliciter. C. de donat. ante. Auth. Æqualitas. C. de pact. connent.*

V. Intelligitur in vtraq; tacita stipulatio. *l. vnica. C. de rei uxor. act.*

VI. Vtraq; computatur in legitimam. *l. vt liberis. C. de collat.*

VII. Vtraq; augeri potest, constante matrimonio, & ex neutra dominium transfertur. *l. si constante. C. de donat. ante.*

774 In quo differat Donatio propter nuptias à dote.

Differunt in multis. I. Quia maritus possidet, & fructus lucratur in donatione propter nuptias, & dote. *l. Pomponius. §. in dotem. D. de acquir. poss. l. pro oneribus. C. de iur. dot. gl. in Auth. Dos data. C. de donat. ante. Bal. in Aut. Siue à me. C. ad Vell.*

775

II. Vxor pro dote habet hypothecam in bonis Viri, non Vir in bonis Vxóris pro donatione propter nuptias. Quia Vir possidet vtramque. *l. vnic. §. & vt plenius. C. de rei uxor. actio. Cyn. in l. assiduis. C. qui pot. in pign. Salyc. in l. vbi adhuc. C. de iur. dot. Innoc. in c. licet. De pignor.*

LEMMA LXXXVI.

An adhuc duret Donatio propter Nuptias?

776 Donatio propter nuptias, vo est in vsu.

Dicas antiquatam istam Donationem, & vsu probante abrogatam. *cap. fin. De donat. glos. in Auth. æqualitas. C. De pact. connent. De Castr. in l. mulier. §. cum proponeretur. D. ad Trebell. Bal. in auth. Dos data. C. de ante nupt. donat. Clar. §. Donatio. qu. 11. Vasq. tom. 1. controu. 2. nu. 11. Sanch. 6. de matr. disp. 1. nu. 1. Molin. tom. 2. tract. 2. disp. 290.* Et hoc fortè ex eo, quia superuacanea censebatur: cum per hypothecam in bonis mariti cautum sit doti. *l. vnic. C. de rei vxor. act.*

LEMMA LXXXVII.

DE DONATIONE SIMPLICI

Inter Coniuges de præsenti. An teneat?

777 Ipso iure est nulla. *l. 2. & l. 3. §. sciendum. l. si sponsus. §. generaliter. D. de donat. inter.* vbi nec per interpositas personas, donare possunt. *l. 4. & 5. tit. 11. p. 4. Bar. in l. quod meo.* vbi *Alex. D. de acqu. poss. Gomez disp. 2. nu. 1. Sà. v. Donatio. nu. 8. Molin. 1. De primog. c. 12. nu. 12.* & ità nulla est, vt etiam sequuta traditione, Dominium Donatario non acquiratur. *l. in ædibus. 9. §. donari. D. de donat. l. hæc ratio. 3. §. sciendum.* ibi, *Nihil corporis eius fieri palàm est. l. quæ iam nupta. 49.* ibi. *Viri manent, & potest ea vindicare. l. 12. in princ. l. 31. 36. & 38. D. de donat. inter.*

Non valet donatio inter Coniuges.

Etiam sequuta traditione.

778 No obligat nec admittit fideiussorem.

Hinc *nullam producit obligationem* naturalé, & ciuilem. Nec ei potest accedere fideiussor, aut pignus. *l. 3. §. sciendum. l. 5. §. si vxor. l. sed interim. 12. l. inter. 46. D. cit. tit. l. siquidem. 12. C. cit. tit. Mol. disp. 289.* & sic:

Si res donata pereat, Donanti perit. *l. quod autem. 8. §. vxori. §. manumissionis. l. si id quod. 29. D. cit. tit.*

779 Est nulla etiã si matrimonium sit putatiũ.

Nullitas Donationis currit etiam in matrimonio putato bona fide vtriusque, vel Donantis contracto. *l. si ex voluntate. 7. C. de donat. inter. l. cum hic status. 33. D. eod.* & hoc nè melior sit conditio delinquentiũ. *l. 3. §. videamus. D. cit. tit.*

780 Nisi donãt sciat nullũ matrimonium.

Si verò vterque, vel Donans sciat nullum esse matrimonium; valet Donatio; quia tunc est inter Concubinas, quibus donare non est prohibitum. *l. affectionis. 5. l. donationes. 32. D. de donat.* ibi: *Donationes inter Concubinas non posse reuocari conuenit.*

Hinc Donatarius nequit vsucapere rem donatam: quia titulus est nullus. *l. inter vnum. 46. l. 3. §. sciendum. D. de donat. inter.*

781

IJ. Nec potest fieri Donatarij res empta ex pecunia donata. *l. vxor marito. 55. D. de donat. inter.*

IIJ. Non potest vnus alteri remittere debitum, & acceptilare. *l. si sponsus. 5. l. cum hic status. 33. D. de donat. inter.*

IV. Nec potest donare seruum communem. *l. si seruus. 39. D. eod.*

782 Nec tenet donatio per interpositas coniunctas personas facta.

V. Nec potest donare per interpositas personas eius familiæ; siue habeant, siue sint in potestate Coniuguni: vt, filius, seruus, fratresfam. *l. cum hic status. 33. v. generaliter. §. videamus.* vbi *glos. D. de donat. inter. l. 1. l. à marito. 18. C. de don. inter. l. cum lex. 47. D. de fideiuss. c. fin. D. donat. int.* & hoc, nè eludatur robur prohibitionis.

783

Hoc impedimentum per coniunctas personas tollitur, vbi matrimonio filius, vel filia emancipatur: quia tunc cessat patria potestas, vt in Regno Castellæ. *l. 8. Recopilationum. tit. 1. lib. 5.* & Neapolitana Ciuitate. *Lup. rubric. De Donatio. §. 34. n. 1. Sanch. lib. 6. disp. 1. nu. 1.*

Obiectio.

Obijcies *l. cum hic status. 33. D. de donat. inter.* ibi. *Ipso iure res fiant eius, cui donata sunt.* ergo falsum est, Donatario non acquiri dominium rei donatæ.

784

Respondeti potest I. *tex.* ibi loqui de *Donatione*

tione ob causam. IJ. Intelligi, vt acquiratur dominium illicò mortuo Donante, si res fuerit tradita. Nam sine traditione, morte non confirmatur. *l. vxori suæ. 23. D. de donat. inter. l. si emancipatis. 2. C. si quis alteri, vel sibi, antequam. l. cum hic status. 33. Corn. lib. 4. cons. 124. Cæpoll. cons. 8. nn. 3. DD. triginta citati à Sanch. 6. de matr. disp. 14. n. 6.*

Solutio

785

Obijcies IJ. Donatio confirmatur morte. Ergo præerat. Nam nihil requit confirmari. Ergo, non erat nulla.

Respondetur. Posse confirmari rem, quæ nunc est, licet non præfuerit: sufficit enim si sit, quando firmatur. Et cum non sit reuocata à Donante, præsumitur voluntas Donantis existere, quãdo moritur, quæ *dicta l. 33.* subsidio firmatur. Vndè leges ipsæ aiunt, sẽ dare robur Donationi anteà nullæ.

Lex firmat donationes causa mortis.

Insurgunt IIJ. Fructus huius Donationis sunt Donatarij. *l. e x annuo. 16. l. quid ergo. 17. l. de fructibus. 18. l. 19. D. de donat. inter.* Ergo etiam dominium rei donatæ est donatarij.

786

Respondetur. Fructus fieri Donatarij, quia præsumuntur ad matrimonij splendorem consumpti. Sicuti erant à Donante consumendi: & tunc, Donantis voluntate, alius veluti nomine alterius colligit, & consumit: quæ ratio non currit in proprietate.

Fructus sit Donatary

LEMMA LXXXVIII.

Qui sit finis prohibitæ Donationis inter Coniuges?

787 FInis *prohibitionis*, est: Nè *mutuò se spolient* profusis liberalitatibus: Ne *matrimonia sint venalia*: Nè *maritalis concordia pretio concilietur*: Ne *odia, iurgia, rixæ inter Coniuges foueantur*; si quis non donet petenti: Ne Deterior *diteſcat*, & Melior *Pauperior* fiat: Ne vnus *diteſcat*, & alter *depauperetur. l. 1. 2. & 3. D. de dona. inter.*

Et sic in conscientia, cessante fine, cessat prohibitio. Et Donatarius poterit retinere rem donatã. *Homobonus vol. 2. p. 6. resp. 77.*

Valet donatio cessante fine prohibitionis.

LEMMA LXXXIX.

An valeat Donatio facta ante matrimonium, respiciens tempus futuri matrimonij?

788 NEga. Nam idem est respicere tempus inhabile, ac fieri in tempore inhabili. *l. si sponsus. 5. in princ. D. de donat. int. l. in tempus. 9. D. de hæred. instit. l. enim qui. 13. D. de iurisd. omn. Iudic. Molin. disp. 290.*

Non tenet donatio facta ante, sed respicit tempus matrimonij.

LEMMA XC.

An semper possit reuocari hæc Donatio?

789 DOnans semper potest eam reuocare vsq; ad mortem. *l. sed si mo s. 14. l. 33.* ibi. *Vt ambulatoria sit voluntas eius, vsq; ad vitæ supremum exitum.* vbi *Bar. D. de donat. inter. l. 1. l. Donatio. 3. l. 10. C. eod. c. fin. De donat. inter. Alex. lib. 7. cons. 54. Tusc. v. Donatio. concl. 693. Clar. qu. 9.* Et potest reuocari, non *solum expressè*: putà, verbis, sed etiam *tacitè*: I. Si Donatarius adulteretur: si Maritum veneno petat, vel quid grauius moliatur: si Donatarius præmoriatur. *d. c. fin. & l. cum hic status. 33. §. oratio, & §. pœnitentia. D. de donat. inter. l. etiam si. 6. C. de donat. int.* Sed, si ambo simul moriantur Coniuges, Donatio non reuocatur. Nam possessori in dubio fauendum est. *d. l. cum hic status. 33. §. si ambo.* vbi *Bal.*

Donans semper potest eam reuocare.

Expressè, & tacitè.

IJ. Reuocatur *Diuortio* facto, inuito Donãte. *d. l. cum hic status. 33. §. si Diuortium. l. sed interim. 12. l. sed si mors. 14. D. de donat. inter.*

790 *Diuortio.*

Rixę tamen quotidianæ, & maiores, quæ frigusculum iure nuncupantur, tacitam non inducunt reuocationem. *d. §. si diuortium.*

IIJ. Tacita reuocatio est, Alienatio rei donatæ. *d. l. cum hic status. 33. §. si maritus. §. qui quasdam. D. de donat. int. l. si maritus. C. eod. c. fin. de donat. inter.* Non tamen per pignorationem, vel hypothecam generalem, nisi pignus tantum valeat, quantum datur pretij. *l. si maritus. 12. C. de donat.* Similiter nec reuocatur generali institutione bonorum, vel legato; sed reuocatur speciali hypotheca, donatione, legato, institutione. *d. l. cum hic status. 33. §. si ambo.*

791

LEMMA XCI.

An, & qua morte, confirmetur?

TEstatissimi Iuris est, confirmari Donantis morte. *l. Naturali. 11. Cimb.* Et tunc dominium Donatario acquiri. *l. cum hic status. 33.* ibi. *Ipso iure res fiant eius, cui donatæ sunt. l. Papinianus. 24. D. de donat. inter. l. 1. 2. 3. C. eod. l. 4. tit. 11. p. 4. Less. lib. 2. c. 18. dub. 12. n. 87.* Nam post mortem cessat finis legis, timor spoliationis mutuæ, & venalis maritalis concordiæ. *l. 1. 2. & 3. & l. 10. D. eod.* & consequenter ità roboratur, vt nec ab hæredibus Donantis reuocari possit. *d. l. cum hic status. 33. & fin. & l. 1. C. eod. c. fin. hoc tit.* Sed, si Donantem pœnituerit, etiam hęredi reuocandi potestas tribuenda est, si appareat defunctum euidenter reuocasse voluntatem. Sed si id dubium sit, procliuior debet esse Iudex ad comprobandam donationem. *d. l. cum hic status. 33. in fin. princ.*

792 *Firmatur morte naturali.*

Hæres reuocat, si donante clarè pœnituit.

Qua posita confirmatione, Donatarius etiam iustè retinet fructus antè perceptos ex re donata, & tradita. *l. res vxoris. 13. C. de donat. int. l. sed interim. 12. l. si is seruus. 21. D. de donat. inter. Gomez. 2. var. c. 4. n. 23. Clar. q. 9. n. 7. Molin. disp. 289.*

794 *Fructus ante mortem percepti sunt Donatary.*

Minuitur tamen hæc donatio detractione Falcidię, si cætera bona non sufficiant pro hære-

An soluatur Falcidia

hæredis quarta. *l. cum hic ſtatus. 33. in princ.* ibi. *Et de Falcidia, vbi poſſit habere locum. D. de donat. inter.*

Ad hoc tamen, vt morte confirmetur, requiruntur, *I. Nè Donatarius præmoriatur. II. Nè Donatio reuocetur. III. Nè filijs ſit inofficioſa. IV. Vt fuerit res à Donante tradita* Donatario acceptanti. *d. l. cum hic ſtatus. 33. l. Papinianus. 24. D. de donat. int. l. res Vxoris. 24. C. eod. l. 2. C. ſi quis alteri, vel ſibi.* Quæ traditio ſufficit, ſi ſit ficta: putà, per Conſtitutum, & Precarium. *Couar. 1. var. c. 7. num. 4.*

795 *Requiſita, vt morte cõfirmetur.*

Non tamen per hoc debet appellari Donatio cauſa mortis. I. Quia non ſit mortis ſuſpicione. II. Quia debet præintercedere traditio. III. Quia Donans vult Donatarium, non ſe rem habere: licèt iure non probetur vſque ad mortem. Quæ non inueniuntur in Donatione cauſa mortis, quæ neceſſariò ſit ſuſpicione mortis; traditionem non requirit; & teſtator vult rem magis ſibi, quàm Donatario. Et ſic, ſicut Donatio facta à Patre filio confirmatur morte Patris; ità in re noſtra, licèt ſit Donatio inter viuos reprobata, iuris munimine poſt mortem recipiens vires, non quia ſit Donatio cauſa mortis, quæ ex voluntate Donantis confirmatur poſt mortem: ſed quia poſt mortem ceſſat finis prohibitionis illius donationis inter viuos factæ inualidè.

796 *Non eſt donatio cauſa mortis.*

Confirmatur II. *Morte Ciuili*, ad hoc, vt Fiſco non acquiratur ſi Donans damnetur ad metalla. *l. res Vxoris. 24. C. de don. int.* Sed à Marito Donante poteſt, donec vixerit, reuocari. *l. ſed ſi mors. 14. D. cit. tit.* ibi. *Placuit confirmari reſpectu Fiſci: Ideo non confirmatur exilio Viri, & relegatione in Inſulam*; quia tunc Fiſco non competunt bona, & à Viro viuente reuocari poteſt. *d. l. res Vxoris. 24.*

797 *Cõfirmatur morte ciuili, ne Fiſco quaratur.*

III. *Profeſſione* Donatio etiam confirmatur: ſiue religio ſit capax, ſiue incapax bonorum. Nam, ſequuta profeſſione, dominium non eſt in profeſſo ob votum Paupertatis, nec in Religione, ob defectum voluntatis Donantis. Donans enim, in ipſa profeſſione, orbatur propria libertate; ergo tunc reuocare Donationem nequit: ergo dominium rei donatæ tranſit in Donatarium, & confirmatur morte illa ciuili: & ſic corruit doctrina *Oñat diſp. 33. nu. 75.* dicentis, confirmari morte naturali, in Religione ſucceſſionis capace; & profeſſione ipſa in ſucceſſionis incapace.

798 *Profeſſione.*

799

LEMMA XCII.

An confirmetur ſeruitute Donantis?

800 REſpondetur, Donationem extingui ſiue Donans, ſiue Donatius fiat ſeruus. *d. l. cum hic ſtatus. 33. §. Si Donator ſeruus fuerit effectus priuati; dicendum eſt, non impletam, ſed peremptam Donationem: quamuis ſeruitus morti comparatur. Proindè & ſi ipſe in ſeruitutem redigatur, cui donatum eſt, extincta erit donatio.* Nam voluntas ſeruitute annullatur, non confirmatur, cum ſeruus ſit nihil. *l. quod attinet. D. de reg. iur.*

Seruitute non firmatur.

LEMMA XCIII.

An firmetur iuramento?

FIrmari iuramento docent *Anchar. conſ. 307. Aretin. conſ. 100. n. 19. Couarr. 1. var. c. 7. nn. 4. Tuſc. concl. 694. Duen. regul. 119. ampl. 2. Surd. lib. 2. De Iuram. confirm. c. 20. ex Auth. Sacramenta puberum. C. ſi aduerſus vendit.* qui probant: quia hoc iuramentum non eſt contra bonos mores naturales; nulli fit præiudicium: & maius bonum tantùm remotè impeditur. *Hurtad. diſp. 11. difficult. 8.*

801 *Affirmant.*

Oppoſitum docent *Bal. lib. 1. conſ. 29. Bar. Salyc. Fulgoſ. in l. 1. D. de dam. infect. Caſtr. lib. 2. conſ. 193. Dec. conſ. 240. Curt. iun. conſ. 95. Cardin. in Clem. 1. §. Porrò. n. 101. De iur. iura. Molfeſ. tom. 2. tr. 12. c. 17. n. 36.* Mouentur I. quia leges ſunt ad bonum commune: & ſic, Iuramentum deſtruens ſtatuta legum, deſtrueret, quod eſt ad bonum commune. II. Quia vna via prohibitum, non debet altera concedi. *l. contra Iuris Ciuilis. 28. l. Ius publicum. 38. D. de pactis.* Sed prima opinio eſt communior.

802 *Negant.*

LEMMA XCIV.

Quæ Donatio teneat inter Coniuges?

EXtenuata ſatis eſt legum illa auſteritas, denegans Donationibus inter Coniuges adſiſtentiam, & ſubſiſtentiam.

I. Regula, *Ceſſante fine prohibitionis, tenet Donatio. Homobon. vol. 2. p. 6. reſp. 77.* vt, ſi Donans non fiat pauperior, licèt Donatarius fiat ditior. *c. fin. De don. int. l. ſi ſponſus. 13. § conceſſa. D. eod. l. 22. Tauri. n. 66. Sylueſt. v. Donatio. 2. n. 4.*

803 *Ceſſante fine prohibitionis, donatio tenet.*

Hinc ſancitum eſt I. Mulierem poſſe donare Viro Ius Patronatus. Nam eo Vir non efficitur locupletior. *l. maritus. 22. C. de donat. inter.*

804 *Donat ius patronatus*

II. Vir poteſt rogare, vt res ſibi danda, detur Vxori: Nam nihil ex bonis Viri demitur. *l. ſi ſponſus. 5. l. ſed ſi Vir. 32. §. ſi Vir. v. quod legaturus. D. de don. int.* Et *l. hæc ratio. in fin. l. 3. D. eod.*: vbi videtur dici oppoſitum, loquuntur, quando aliquod ius erat Viro quæſitum, & traditio deerat: Et ſic ait *Gloſ. in d. l. 3. v. habere*: donationem factam iam Viro fuiſſe, & traditionem Vxori.

II. Regula, *Valet Donatio, qua Donatarius non diteſcit: licèt pauper fiat dominus.* Nam prohibetur Donatio; quia vnus pauperior, alter ditior euadit. *d. c. fin. & l. maritus. 22. C. eod. l. ſi ſponſus. 5. §. 1. in fin. D. eod.* Hinc I. valet Donatio facta, vt Coniux conſumat in

805 *Tenet donatio, quæ recipiens non diteſcit.*

in operibus pijs:putà,in eleemosynis, in Missis,causa sepulturæ,vt Capellaniam fundet. Quia tunc,licèt Dans pauperior, Recipiens non efficitur ditior. *d.l.si sponsus.5. v.concessa donatio est sepulturæ causa.*

806 IJ. Valet donatio, vt alter emat vnguenta,cibaria familiæ. *l.sed si vir.37. §.si vir.v. non videtur.l.8.§.si maritus. D.de donat.int.*

IIJ.Si fiat,vt quis consumat pro alimentis seruorum.*l.si id quod.29.D.eod.*IV. Etiam Donatio facta serui Dotalis, vt manumittatur, tenet; quia Donatarius non fit ditior. *l.quod autem.8. §.Vxori. §.manumissionis.D.cit.tit.* V. Valet Donatio mutua; quia neuter fit ditior. *l. quod autem. d. §.si maritus.§.si Vir,& Vxor.D.hoc tit.Cyn.in l. si pater puella.C.de inoffic. testam.l.sed & si. §.consulit. D. de petit.hæred. Gam.dec.231. num.2.*

807 *Donat mutuo.*

808 VJ. Donatio facta *pro refectione* ædium incendio consumptarum, vel corruentium tenet:Nam Donatarius non fit ditior; cũ de suo tantundem amiserit. *l. quodsi Vir. 15.D.de donat.int.* VIJ.Tenet etiam Donatio facta *causa commiserationis*, putà, facta Coniugi exulanti. *l.inter.44. D. eod.* VIIJ. Donatio *pro dote* filiæ communi, tenet. *l.sine Tutor.34. l.sine Vxor.35.* vbi *glo.Bar.Odofred.Alberic.D.hoc tit.*IX. Tenent donationes leues; vt est vsus vestiũ. *l.sed si vir.32.D.eod.*X. Venditionis contractus tenet, nec pretium potest remitti. *l.si sponsus.5. §.circa venditionem. D.de donat.int.*

Donat pro refectione damni incendio passi.

Donat pro dote constituenda filiæ.

LEMMA XCV.

Donatio Remuneratoria,& ob causam, & causa mortis.

809 I. DOnatio *Remuneratoria*, quæ est *Antidoralis* inter Virum,& Vxorem tenet. *l.quod autem.8. §.si Vir.* D. *de don.l. Atilius Regulus.27. D.de don.Abb.in c.fin. n.7. De donat.int. Mascard.de probat.concl. 560.nu.10.Tiraq. De Nobilit.c.19. nu.19. Guttier.2. pract.qu.120. Gomez 2. variar. c.4. nu.21.* Intelligas in quantum beneficijs æquiualet.

Tenet donatio remuneratoria.

810 IJ. Tenet Donatio *ob causam*, quæ est illa, ratione cuius imponitur onus aliquod in futurum.*l.1.*vbi *DD.D.de donat.* Nam est proprie Donatio.*l.hoc iure.19.§.Labeo.D. eod.* vbi *Bar. l.naturalis. 5. §. at cum do.D. de præscript.verb.*

Ob causam.

IIJ. Donatio *causa mortis* inter Virum, & Vxorem tenet. *l.si cum.10. l.11. & l.12. §.sed quod dicimus.D.de don.inter.*

LEMMA XCVI.

Reuocata Donatione à Donante, quid restituendum?

811 FRuctus consumpti bona fide,non sunt restituendi, etiam si Donatarius sit factus locupletior: Nam Donans dando, occasionem dedit consumendi: & beneuolè videtur nolle fructus reuocare,secùs amatè ageret.

Non restituit consumptos fructus.

Res,& fructus naturales extantes sunt restituendi.*l.cum hic status.33.§.pœnitentiam. l.ex annuo.13.l.de fructibus.§.sed si quid. D. de donat.int.*

Sed extantes

Si verò res sit consumpta, ad nihil tenetur, si bona fide consumpsit.*l.ex annuo.16. v.si maritus. l.quid ergo.17. D. de donat. int. l.si me,& Titio. D.si cert.pet. l.quod debitoris. D. ad l.Falc.* Quia illa Donatio saltem debet operari ex mera voluntate dantis, vt Donatarius possit consumere, donec reuocetur.*Garzia De expens.c.23. nu.34.glo. in l.generaliter. §.proindè. v.ex aliqua.D.de fideicommiss.libert. Molin.disp.299. Oñat l. c.nu.168.*Restituit tamen id,in quo factus est locupletior, si aliud non constet de voluntate Donantis.*l.si sponsus.5.§.hoc autem. l.quod autem.8. D. de donat.int.Sanch. lib.6.De matrim.disp.16.nu.1.*

812

Vna cum re non consumpta.

Obligatio restituendi transit ad hæredes:Nã hæres tenetur ex causis testatoris. *l.hæres. la 1.59.l.hæres.la 2.D.de regul.iur.*

813 *Hæres etiã restituit.*

LEMMA XCVII.

Ius accrescendi libertatis.

Ex §.Erat olim.4.

IN hoc §. libertas data seruo communi non accrescit, sicuti anteà accrescebat alteri Condomino; sed dat portionem libertatis: vel seruus potest offerre pretium pro rata alteri Domino, qui libertatem non dedit.*tex. hìc,* & in *l.1.§.sin autem socius. C.de communi seruo manumiss.* Et hoc fauore libertatis.*l. Papinianus.§.sed & an libertates.D.de inoff.testam. l.generaliter.§.si quis seruum.D.de fideicommiss.hæred.*

814

QVIBVS ALIENARE LICET, VEL NON.

TIT. VIII.

EXposuerat modos particulares acquirendi,hìc personas, per quas dominiũ potest auferri,subnectit.Et seligantur tres. I.*Maritus*, respectu Dotis. IJ.*Creditor* detinens pignus. IIJ. *Pupillus* respectu rei suæ. De quibus Nos vberius suis locis. *De Marito lib.4.nu.894.* De *Creditore lib. 3.n.850. De Pupillo lib.1. à num.504.* Hìc summis labijs delibemus aliqua.

815

LEMMA I.

Vir Dotem non alienat, etiam Vxoris consensu.

Ex princ.tex.

DOs enim alienari,vel oppignorari nequit,etiam consensu Vxoris.*l.vn.§. & cum lex Iulia.C.de rei vxor. act.tit. C.de fundo dotali. l.dotalem.16. D. de test.milit. tex.*

816

tex hìc in prine. Idq; etiam si iuramento alienatio firmetur. Nam lex irritat actum, *l. iubemus. 10. v. quod etiam. C. de sacros. Eccles.* Et iuramentum nequit obligare contra bonum commune, & filiorum. Ergo, nec firmare alienationem dotis, quam conseruari interest filij, & Reipublicæ. *l. 2. D. de iure dot.*

An verò Vir sit Dominus Dotis? latius *lib. 4. nu. 894.*

Affirmat *Socer. in l. contractus. 23. D. de reg. iur. c. 4. nu. 103. Hunn. 2. var. tr. 4. quæst. 14. Harp. hìc nu. 12.* Nos *Negamus*, re vera esse Dominum: *Concedimus*, Iura dedisse Viro multos dominij effectus, ratione quorum dici valet Dominus, quoad effectũ, non quoad essentiam Dominij. Et sic Ius 817 dominij est penès Vxorem. *l. vbi adhuc. 29. l. in rebus. 30. C. de iur. dot. l. mater. C. de rei vind.* Dispositio verò est penès Virũ, 818 qui est caput Vxoris. *tex. hìc:* vbi non dicitur prædium dotale esse Viri, sed esse *ei datum dotis causa*, hoc est ad conseruandũ, administrandum, &c. & ità in effectu intelligumtur iura dicentia, Virum esse Dominum dotis *in l. si ego. 9. §. 1. in fin. l. quamuis. 75. D. de iur. dot. l. si prædium. 23. C. cit. tit. l. dotale. 13. §. fin. D. de fund. dotal. l. Lucius. 21. §. idem respondit. D. ad municip. l. quædã. 62. D. de acq. rer. dom.*

Dices cum *Harp. hìc n. 16.* Non sequuto matrimonio, dos data Viro repetitur actione condictitia. *l. dotis fructum. 7. §. fin. D. de iure dot.* Ergo Vir, non Vxor, est Dominus dotis traditæ. Nam, si Vxor esset Domina, haberet reivindicationem. *l. in rem actio. 23. D. de rei vind.* 819

Respondetur dist. antecedens: Repetitur tantùm actione condictitia, Nego antecedẽs: Potest etiam alijs actionibus repeti, Concedo Antecedens cum conseq. Nam Dos potest repeti ex contractu, actione personali, condictitia, ex stipulatu, hypothecaria in alijs bonis Viri, & etiam reivindicatione. *l. mater. 3. C. de rei vind.* 820

Replicat. Maritus habet Publicianam, *si res aliena ei bona fide in dotem sit data. l. 1. §. 1. D. de Publ. in rem act.* Ergo, quando datur res Vxoris, fit re ipsa Dominus, & habet reivindicationem. 821

Respondetur, *Concedo* Antecedens: & distinguo consequens: est Dominus, quoad effectum, concedo: in se, quoad ius: nego Antecedens. Vir enim habet reiuindicationem dotis. *l. doce ancillam. 9. C. de reiuind.* quę actio est effectus dominij. 822

Instat: Maritus vsucapere potest rem alienã, in dotem ei datam bona fide. *l. 1. & fin. D. pro dote.* Ergo fit Dominus dotis, si ab initio ei datur à vero Domino.

Respondetur. Vsucapere, non sibi, sed Vxori, cuius nomine bona dotalia possidet, & sic non fieri Dominum rei dotalis in se.

In quo autem valore pecuniæ restituenda sit dos, pro tempore contractus, an restitutionis: Eruditissimè pro vtraque parte multos cumulat *Petra ritu 196. nu. 16.* Et Ego meam sententiam aperui *lib. 3. à nu. 548. ad 561.* 823

LEMMA II.

Creditor an distrahat pignus?

SEruatis pactis conuentis in pignoratione. *tex. hìc. l. si conuenit. 4. D. de pign. act.* & facto pacto, nè distrahatur, præmissa trina monitione, vt Debitor soluat, adhuc distrahi potest. *d. l. si conuenit. 4.* & quidam volunt expectandum deindè biennium à die interpellationis. *Soar. recept. lit. P. nu. 116. ex l. fin. C. de iure dom. impetr.* Alij dicunt statim posse pignus distrahi. *Donell. de pign. c. 12. ex l. si cessante. 7. C. de distract. pign.* Et *d. l. fin.* loquitur de illis, qui volunt impetrare dominium in pignore, non de illis, qui volunt distrahere pignus. 824

LEMMA III.

Pupillus non alienat

Ex §. nunc admonendi.

BOna sua: nec aliquam obligationem cõtrahere, nec debet soluere, nec potest sinè auctoritate Tutoris. Et Debitor, vt plenè liberetur, soluat Pupillo, auctoritate Tutoris, & Iudicis decreto. *tex. hìc. l. pupillus. D. de acq. rer. dom.* 825

PER QVAS PERSONAS CVIQVE ACQVIRITVR.

TIT. IX.

DIctis de Transferentibus agglutinat acquirere Valentes dominium: de quibus nihil occurrit suprà alias notata *lib. 1. nu. 278. de filijs. nu. 253. de seruis patri, & Domino acquirentibus:* De *acquis. per procuratores lib. 3. nu. 2940.* hìc, ne siccis labijs, sterilescat sermo, sequentes protheses per Riuulos dimanantes diffluere iubeo. 826

RIVVLVS I.

Patri per filium f. quæritur.

Ex §. igitur. 1.

EXcepto *Castrensi & Quasi*, qui totus est filij. *Petra ritu 201. nu. 15. Gratia. decis. 45. nu. 53.* Aduentitium iure proprietatis totum est filij: quoad vsumfructum totũ Patri, vel Auo durante, medietas, soluta patria potestate. *tex. hìc, & §. 2.* Profectitij totum, proprietas, sc. & vsusfructus acquiritur Patri, Auo familiasuè. *l. cum oportet. 6. §. 3. C. de bonis, quæ lib.* Et pater, vt legitimus administrator, nequit bona stabilia filij distrahere sine iusta causa, & decreto 827 828

Iudi-

Iudicis. l. 1. & 2. C. de bonis mater. l. fin. §. sin aut. 35. 4. §. 5. C. de bon. quæ lib. Gaill. 2. obser. 73. nu. 14. Mascar. concl. 1149. nu. 18.

RIVVLVS II.

An saltem commoditas Patri quæratur in casibus, in quibus vsusfructus non quæritur?

829 NEga. l. cum multa. 7. D. de bonis, quæ lib. l. fin. v. Sine. C. eit. tit. & Nou. 117. c. 1. in princ. vbi Pater in illis, nihil habet: & filius pro libito disponit: quod nequiret, si commoditas esset Patris. *Ripa in l. cum filiof. 11. nu. 71. D. de leg. 1. Mol. 1. de primog. c. 19. nu. 33.*

RIVVLVS III.

Seruus, & filiusf. acquirit Domino, & patrif. ignoranti, & inuito.

Ex §. item vobis. 3.

830 SEruus (idem de filijsf. dicito) Domino etiam inuito, & ignoranti acquirit Dominium. l. acquiritur. 10. §. 1. l. etiam inuitus. 32. D. de acq. rer. dom. l. quemadmodum. 46. D. de iure dot. l. fernus. 62. D. de verb. oblig. Nam, iure ipso disponente fit, cui nec scientia, nec reluctantia præualere potest. l. nemo. 55. D. de leg. 1. Si verò incertus sit Dominus: putà, Proprietarius, & Vsufructuarius, cui quæratur: tunc Dominium est in pendenti apud seruum: Nam, si soluit pretium rei ex re vsufructuarij, acquiritur vsufructuario: si ex re Proprietarij, Dominium erit Proprietarij. l. sed & si. 25. §. 1. D. de vsufr.

Dominio, & patrif. inuito acquiritur iuris dispositione, qui deindè rè destruere possit l. 1. D. pro derelicto.

** RIVVLVS. IV.*

An hæreditas acquiratur ignoranti, & inuito Domino, vel Patrif.

831 NEga. tex. hic. v. sed si hæres. l. acquiritur 10. §. 1. D. de acq. rer. dom. l. qui in alienā 6. l. si quis. 21. §. iustum. 4. D. de acq. & omitt. hæred. Et disparitas à superiori casu est: Quia, hæreditas onera ęris alieni imbibit. l. hæreditas. 62. D. de reg. iur. l. si hæreditatem 32. D. mand. Et nemo Ignorans, vel Inuitus est obligandus pro ęre alieno. d. l. qui aliena. 6. Ex quo patet, legatum Domino inuito acquiri per seruum; quia lucrum continet. l. si hæreditatem. 32. D. mand.

Legatum, non hæreditas, acquiritur Domino ignoranti per seruum.

RIVVLVS. V.

An possessio quæratur Domino inuito, vel ignoranti?

832 AFfirma ex causa peculij. tex. hic. v. non solùm. l. 1. §. item acquirimus. l. quod seruus. 24. l. si me. 34. §. fin. D. de acq. & omitt. poss. Cum enim, Domino volēte, peculium seruus teneat, Dominus per seruum possidet quidquid ex causa peculij seruus acquirit; idque specialiter ne Dominus teneatur assiduè perquirere acquisita, per seruum ex causa peculij, & possessionē adipisci. l. peregrè. 44. §. quæsitum. D. de acq. & omitt. poss.

Dixi ex causa peculij. Nam possessio aliarum rerum Patri, & Domino volenti acquiritur. l. 1. §. item acquirimus. l. 3. §. cæterum. l. quidquid. 4. D. de acq. & omitt. poss. 833

Dices. Quę sunt facti, Domino non acquirūtur. §. sed cum factum. lib. 3. de stip. seruor. l. stipulatio. 39. l. quod dicitur. 130. D. de verb. oblig. l. qui hæredi. 44. D. de cond. & dem. Sed possessio est facti. l. 1. §. furiosus. D. de acq. & omitt. poss. l. 1. §. Sęcnola. D. si is, qui testamento liber esse iussus erit. Ergo, non acquiritur Domino ignoranti per seruum. 834

Respondetur I. id receptum esse ex speciali iure, vt possessio ex re peculij Domino quęratur. d. l. peregrè. 44. §. quæsitum.

Respondetur II. dist. mai. Quę sunt facti, & nihil habent iuris: Concedo mai. quę aliquid habent iuris, putà, aliquos effectus: nego mai. sed dist. mi. Possessio est facti, & nihil habet iuris. Nego mi. & multum habet iuris, saltem in effectu: Concedo mi. & nego Cons. Possessio enim plurimum iuris habet. l. possessio. 49. D. de acq. possess. 835

RIVVLVS. VI.

Ex §. de ijs autem. 4.

LIberi, qui à nobis bona fide possidentur, vel serui, quorum vsumfructum habemus, nobis acquirunt tantùm ex re nostra, & ex proprijs operibus. *tex. hìc, & l. acquiritur. 10. §. 3. l. liber. 19. l. si seruis. 21. l. qui bona fide. 23 l. fructuario. 47. l. per seruū. 17. D. de acqu. rer. Dom.* 836

RIVVLVS. VII.

Procurator acquirit illi, cuius mandato agit.

Ex §. ex his itaque. 5.

PEr Procuratorem, nobis etiam ignorātibus, possessio, & Dominium acquiritur. *tex. hìc. l. 1. §. per Procuratorem. 20. l. communis. 42. §. 1. l. possessio. 49. §. fin. D. de acq. vel omitt. poss. l. si Procurator. 13. D. de acq. rer. Dom. Donell. 5. com. c. 8. & 10.*

Acquiritur etiam Minori per Curatorem, Pupillo per Tutorem. *d. l. 1. §. per Procuratorem. d. l. si Procurator. 13.* 837

RIVVLVS VIII.

Ex §. fin.

EXpositis singularibus acquirendi titulis, pergit Imperator ad acquisitionem per Ius vniuersale, vt est hæreditas.

DE VLTIMIS VOLVNTATIBVS.

HOminum conuictus, tanquam asse, initiitur duobus Polis: *Inter Viuos*, scilicet, & *A defunctis morte confirmatis*. A cētum-

supra de modis acquirendi dominium inter Viuos tãquam sub Polo Arctico. Nũc de modis, quibus dominium acquiritur per vltimas voluntates, frigido sub Polo Antarctico; adeoque diligentiùs indaganda.

LEMMA I.

Quid sit vltima voluntas?

VLtima voluntas *est Actus legitimus deliberatus, mortis intuitu, solius disponentis morte confirmabilis. l. Maeuius. D. de condit. & demonstrat.*

Ly *actus legitimus, deliberatus*, est genus competens gestis inter viuos, & in vltimis voluntatibus.

Dicitur *legitimus*; quia, omnis actus humanus legibus regitur. *l. cum te. C. de donat. ante nupt. Afflict. dec. 305. nu. 7.*

Quid sit vltima voluntas.

Dicitur *deliberatus*; I. quia debet esse volũtarius humanus; voluntas enim deliberata regit dispositiones humanas. *l. in conditionib. in princ. D. de condit. & dem. l. ex facto. la 2. §. rerum. D. de hæred. instit. l. fideicommissa. §. item si quis. D. de legat. 3. l. quidam. 5.* ibi. *Semper vestigia voluntatis sequimur Testatorum. C. de necess. seruis hæred. instit. vbi Bart.*

838

Secundò Ly *deliberatus*, excludit actus factos à destitutis ratione. *l. 4. D. de Testam. Simon de Petris tom. 2. interpetrat. vltim. vol. lib. 2. solut. 4. nu. 5. & 6. Ripa in l. ex facto. §. si quis autem. in fine. D. ad Trebell.*

Dicitur *morte*; quia debet esse vltima voluntas; post quam alia non sequatur. *l. 2. §. legitima. D. de suis, & legit. hæred. l. 1. §. 1. D. de bonorum possess. secundùm Tabulas. §. posteriore. Instit. quibus modis Testam. infirmentur. l. pacta nouissima. C. de pactis.*

Dicitur *solius disponentis*; quo exprimuntur tria. I. *non posse pendere ab aliena voluntate. l. illa institutio. D. de hæred. Instit.* Intelligas ab aliena voluntate disponente, nam potest pendere ab alia voluntate declarante, eligente, determinante. *l. si seruus communis. D. de stipulat. seruor. Baldus. in l. si Pater. C. de Institut. & substit. Decius cons. 494.*

Non pendet ab aliena voluntate.

II. Dicitur *solius*, ad differentiam actus inter Viuos, in quo ad minus debent esse duo Contrahentes consentientes in vnũ actum. *l. 1. D. de pactis.* At vltima voluntas non exigit essentialiter duos. Imò nec duo possunt facere vnum Testamentum: adeoq; si duo fratres condant Testamentum simul, sunt duo Testamenta; nec vnũ pendet ab alio: ac morte vnius, Testamentum Ipsius, non alterius Viuentis cõfirmatur: Et Testes, ac Notarius debent bis rogari; scilicet nomine vtriusq; Testatoris. *Decius in l. licet. col. 2. notab. 2. C. de pactis. Bellonus. cons. 85. nu. 9. Clar. §. Testamentum. qu. 60. Bart. in l. Patris, & filij. in fine.* vbi *Castrens. & Alex. D. de vulgari. Simon de Petris. l. c. solut. 3. nu. 4. & 5.*

Neq; vna a pluribus fieri.

III. Dicitur *solius disponentis*; quia solius Disponentis voluntate mutari valet, etiam altero, putà, donatario causa mortis, inuito: in quo differt ab actibus perfectis inter viuos irreuocabilibus altera parte reluctante. *Glos. in l. hæreditas. D. de pactis conuen.*

Mutari valet ab ipso, qui illam fecit.

Concluditur, *morte confirmabilis*: quia nequit reddi actus irreuocabilis ante mortem. *Ad Hebræos. 9.* ibi. *in mortuis confirmatum est. c. cum Marthæ. §. cæterum. de celebr. missar. l. 4. D. de adim. leg. l. 2. C. de sacros. Eccl.*

Quid sit, vltimam voluntatem morte confirmari?

Est, actum voluntatis deliberatum, semel legitime positum, & non reuocatum, morte reddi irreuocabilem: nam post mortem amplius reuocari nequit, quod est Confirmari. Firmatur enim per id, per quod redditur vltima irreuocabilis dispositio; quod fit per mortem, quæ non reuocationem, sed confirmationem inducit. *c. si Delegatus. de off. Delegati. in 6. Bart. in l. & quia colum. vlt. D. de Iurisd. omnium Iudicum. Dec. in c. ad nostram. num. 25. de confirmat. vtili, & inutili.*

Morte firmatur, quia nequit ipsius contraria voluntate reuocari.

LEMMA II.

Quotuplex sit vltima voluntas.

QVincuplex vltima voluntas. I. *Mortis causa Capio. l. qui pretio. l. mortis causa capimus. l. mortis causa capitur. l. inter mortis. D. de donat. causa mortis.* vbi: *Est mortis causa* Capio, *semper ac deest speciale nomen* Dispositionis morte confirmabilis: Quæ *mortis causa capio idem est*, ac genus vltimæ voluntatis, si proprie sumatur; vt tenet *Simon de Petris. tom. 1. lib. 2. interpetr. solut. 9. nu. 1. & 2. ex l. licet. C. de pactis.* II. *Testamentum in scriptis*, vel *nuncupatiuum*. III. *Codicillus*. IV. *Donatio causa mortis*. V. *Legatum*. de quibus suis locis: omnes enim morte confirmantur. *l. cum hic status. §. Oratio. D. de donat. inter l. vlt. C. de pactis.*

Aliqui agglutinant vltimis voluntatibus Donationem *inter Virum, & Vxorem*, & *inter Patrem, & Filium f.* quia morte confirmãtur. *Simon de Petris. l. 2. nu. 3. & l. sequens quæstio. D. de leg. 2.*

Multiplex.

Sed gratis. I. Quia huiusmodi donationes, non fiunt mortis intuitu. II. Quia redduntur irreuocabiles etiã sine morte Donantis. Ita Emancipatione filij Donatio à Patre f. facta redditur irreuocabilis; & tenues donationes inter virum, & vxorem sunt irreuocabiles: Non ergo sunt vltimæ voluntates; quæ solum confirmantur

morte Disponentis. *l.4. D.de adim. legat. l.1.§.1.D.de bon.poss.secund.Tabul.*

Sunt ergo donationes Anomalæ, non vltimæ voluntates inter Coniuges, & inter Patrem, & filium. Nec respuendus est *Bart. in l.hac consultissima.8.C.qui Testam. facere.& in l.2.D.de legat.1.* vbi *Glos.v.legatum*, docens, Donationem causa mortis non esse propriè vltimam voluntatem, ob rationem Contractus, quam imbibit. *l.2. D.de dote prælegata.* Ideoq, in odiosis, prohibitis vltimis voluntatibus, non est prohibitum donare causa mortis.

LEMMA III.

De mortis causa Capione.

MOrtis causa Capio est, *quidquid accipitur causa conditionis implendæ*; qua grauatus est hæres, vel legatarius à Testatore. *l.inter.38.* ibi. *Mortis Causa capi intelligitur, quod non cadit in speciem donationis. Etenim cum Testamento suo quis Pamphilũ seruum suum liberum esse insserit, Si mihi decem dederit; nihil mihi donasse videbitur: & tamen si accepero à seruo decem, mortis Causa accepisse me conuenit. Idemq; accidit in eo, qui sic hæres institutus est, Si mihi decem dederit. Nam accipiendo ab eo, qui hæres institutus est, conditionis eius explendæ causa,* 839 *mortis causa capio. l.mortis causa capitur. 31. l. mortis causa.18. l. qui pretio. 8.* ibi. *quidquid propter alicuius mortem obuenit, mortis Causa capitur. D. de mortis causa donat.*

Quid sit.

Mortis ergo causa capitur, quod hæres, vel legatarius dat, vt purificet conditionem, qua grauatus est à Testatore; *Vt, Sit hæres, habeat fundum, si dederit decem Caio.* Caius enim tunc illa decem dicitur mortis Causa capere: Et accipit *ex voluntate* Defuncti, *non ex Testamento*; sed ob implendam Conditionem, à Defuncto impositam. *Cephalus cons.414. nu.26.& 28.*

Est diuersa à Donatione causa mortis.

Nec est donatio Causa mortis, requirens acceptationem donatarij. *d.l.inter mortis.* ibi. *Mortis causa donatur, quod præsens præsenti dat. l.1.C.de mortis causa.*

Scio *Simonem de Petris.tom.2.lib.2. interpret. vlt.volunt.solut.9. nu.1.& 2.* velle, mortis causa Capionem esse genus excurrens per omnes vltimas voluntates. *ex l.licet: C.de pactis.* vt supra tetigimus *nu.838. Lem.II.*

DE TESTAMENTIS ORDINANDIS.

TIT. X.

NOrunt mecum omnes & singuli Iuris candidati, qui vel primis labijs, sacrum Iurisprudentię fontem delibarunt, quantum vtilitatis, ac necessitatis contineat præsens Testamentorum enucleatio; in qua distinctius procedendo, sit l.

LEMMA IV.

Testamentum, quid significet, & quot?

TEstamentum idem valet, ac dispositio; I. per pactum inter viuos: sic promissio facta Abrahæ, dicitur Testamentum. *Act.3. D.August. 1.Gen.26.* vbi ait, Scripturam quandoq, pro pacto ponere Testamentum. *D.Hieron.ad Galat.3.* ibi. *hoc autem dico Testamentum confirmatum à Deo.* *Quid significet.*

II. Est dispositio per præceptum. *Iosue. 7.* Nam, vbi *Vulgata* legit, *prænaricatus est pactum meum*; *Septuaginta* legunt Testamentum *meum*: vt explicat *D.August. Psalm.77.* Sic dicimus noui, & veteris Testamenti præcepta. Vetus continet legem naturalem, scriptam, Prophetias, &c.& dictum est Clausum. Nouum continet legem naturalem, & Christi Domini, & dicitur Testamentum Apertum quia verificata, & luce Diuina omnia, & singula clarificatà, Christi Domini Vita, doctrina, mortis Sacrificio, ãteà obscura, prophetijs Clausa. *Lactantius lib.4. Diuinarum Institutionum.c.20. Con.2.p.de Testam.p.1. rubr.nu.8.* Indicatur *in c.Meretrices. 11.32. qu.4.c.si quis.13.15.qu.1.* 840

III. Testamenti pagina pro cautione Crediti sumitur *à D.Greg. lib.9. cap.44.* ibi. *Sub Testamenti pagina dare nos conuenit.*

IV. Indicat voluntatem disponentem de hæreditate post mortem.

Etymologia Testamenti.

Etymologia Testamenti est: *Testatio mentis. Tex.hìc. Gellius.lib.1.noct.c.12.* Nec audiendus est *Valla lib.6. Elegant.cap.37.* ibi. *Cur à Mente potius dicatur, quem à Mento, vel à Menta? Non est ergo vera Etymologia hæc: neque à mente, neque à mento, neque à menta: sed potius hæc nomina assumũt tum syllabam, cum exirent antea in* men, *vt, vestimen, calceamen, munimen, lenimen, nutrimen, spiramen, medicamen, velamen; quibus adiecta tum, fit munimentum, lenimentũ, nutrimentum, spiramentum, medicamentum, vestimentum, velamentum, calceamentum: ità Testamen, addita syllaba tum, fit Testamentum: Quòd si à mente descenderet Testamentum; Testamentia diceremus; quemadmodũ dementia, amentia.* Nam.l. *Aliatus* ei respondet, *non esse etymologiam*, sed *allusionem*, seruantem similitudinem soni vocis. *Testatio mentis.*

II. Dicimus, Etymologiam illam admitti, quæ melius explicat rem significatam, vt in re. Sicuti donatio, *est doni datio. l. Senatus. D.de donat. causa mort.* Vide *Connanum.lib.9.Comment.c.1.*

LEM-

LEMMA V.

Quid sit Testamentum.

EST *Voluntatis nostræ iusta sententia, de eo, quod quis post mortem suam fieri vult, hærede instituto. l.1. D.de testam.ubi Bart.l. 1.D.qui testam.facere.l.1. D.de hæred.instit. l.penult.§.Calphurnius. D.de his, quæ in testam.delentur.§.ante hæredis. Instit.de legat. Carmuel tom.3. intent.n.877.*

Dicitur *Voluntatis*, quia testamentum debet esse *plenè voluntarium, deliberatum. l. illa institutio.32. D.de hæred.instit.l.Lucius Titius. §. Lucius. D. de fideicomm. libert.* Non solùm *in fieri*, sed etiam *in conservari* pendens à voluntate testatoris. *l.si quis,in princip. D.de legat.3.l.quod si. D.de admend. leg.l.cum hic status.32.§.oratio. D.de donat. inter.* Et voluntas debet esse *dispositiua. l. cum quidem. D. de hæred. instit. l.penult.§. vlt. D.de bonor. possess. contra tabulas.* ibi. *Nec putauerit quisquam nuda voluntate constitui testamentum.* Nec debet esse voluntas *errans,coacta,captatoria.l.4.6.8.l.11. l.16. D.de testam.l.vlt. C. si quis aliquem testari prohibuerit.Barry.de testam.lib.2.tit.5. num.7.*

841

Testamentum debet esse plenè spontaneum dispositiua voluntate.

Dicitur *nostræ*; quia testamentum nequit pendere ab aliena voluntate. *l. illa Institutio. 32. l. Captatoriæ. l.si quis Sempronium. D. de hæred. Instit. l.Senatus. §.illi si volet. D.de legat.1.l.in arbitrium.l.1. D.de leg.2.l.Captatorias.11. C.de militar. testam. l. nonnunquam. D. de condit. & demon. Anton. Faber. Decade 52. Cuiac.lib.2. obseru. 2.Alciat. lib.2. parergon. 31.* Quæ est pars *naturalis, integralis* perfecti testamenti, non *essentialis*: cum possit inueniri testamentum, putà, ad pias causas, quo demandetur alteri testamenti dispositio declaranda. *c.cum tibi. 13. de testam.*

Non pendet ab alia quàm testatoris voluntate.

Dicitur *iusta sententia*, hoc est *perfecta,dispositiua* de bonis omnibus. *l.Verba.6.C.de testam. Cuiac. in l.1. D. de testam.*

Iustum enim dicitur, *cui nihil deest*, & vsquequaque est perfectum,sic hominum exercitum iustum dicimus; quando nihil deest ei. *Liuius lib.5.dec.3.*

Dicitur, *de eo, quod quis post mortem suam fieri vult.* Quia testamentum testatoris morte vim accipit. *Tex.hic.& ad Hebræ. 9.* ibi. *Mors intercedat testatoris, necesse est. Testamentum enim in mortuis confirmatum est: Alioquin nondum valet, dum viuit, qui testatus est. l. qui hæreditatem. 19. l.neminem.27. D.de acq. hæred. C.cum Matthæ.§. cæterum.de celeb. Miss.* Estque ultimum supremum iudicium. *l. quoniam indignum. 15.l.20. l.omnium. C.de testam. l. milites. C. de relig. l.cum hic status. 33. §.aut notio. D. de donat. inter.* Hinc sola morte testatoris fit irrevocabile. *l.omnium.19. C.de testam. l.4. D.de reuoc. legat.*

842

Et adeò, post mortem tantùm confirmatur; ut nemo possit nec sua voluntate reddere testamentum irrevocabile. *l. codicillis. D.de leg.2.l.si quis.22. D.de leg.3. l.licet.6. §.diui.D.de iure codicill.*& reijcitur pactum de hæreditate viuentis. *l.vlt. D.de suis, & legit.l.pactum, quod dotali.C.de collat.Osasc. dec.100.*

Cuius tantùm morte est irreuocabile.

Ly *hærede instituto*, indicat testamentum sine hærede esse ad instar corporis sinè capite. Nam de essentia testamenti est institutio hæredis. *§.ante hæredes.instit.de legat. Sylu.v.testamentum.1. §.hanc particulam.*

Ex dictis soluitur vulgare argumentum, scilicet,Definitionem non esse bonam,quia competit alijs à definito, scilicet legato, & codicillis; quæ etiam sunt dispositiones sollemnes in propria specie, de eo, quod quis per mortem suam fieri vult.

Nam in istis. I. non est ex natura actus *iusta*, hoc est,*omnium rerũ perfecta dispositio:* Bonorum.n. perfecta dispositio est,cui nihil remanet disponendum; & est omnibus numeris absoluta.*l.1. D.de reg.iur.* ibi. *cum in aliquo vitiata est,perdit officium suum. l. vlt. C.ad Syllan.* Adde,hæredis institutionem in aliis non inveniri.

Dices. I. Testator nequit disponere de seipso.Ergo nec de hæreditate. Antecedens prob. quia caret sui ipsius dominio. Conseq.prob. Quia hæreditas,testatoris personam repræsentat. *l.hæreditas.34. l.hæreditas.61. D.de acq.hæred.* Ergo disponens de hæreditate, disponeret de seipso.

Respondetur.Hęreditatẽ repræsentarẽ personam defuncti, hærede non adeunte, in ordine ad aliquos effectus usucapiendi, non autem propriè. Nam hæreditas reuera est ius, & non est persona defuncti.

Dices.II.Quod fit tempore inhabili,non tenet. Sed testamentum fit tempore inhabili ad disponendum. Ergo non tenet. Minor probatur. Quia testamentum respicit tempus post mortem,quod est tempus inhabile ad disponẽdum. Ergo est ità, ac si testamentum fieret post mortem: adeóq; in tempore inhabili. Consequentia est bona: nam idem est respicere tempus inhabile,ac fieri in tempore inhabili. *l.5.in princip. D.de donat.inter.* II. quia inspicitur tempus, ad quod refertur, non in quo dispositio fit.*l.Stichus. D.de manumiss. testam.l.quod sponsa.4.C.de donat.ante nupt.* ut ergo mortuus nequit disponere,ita,nec viuus potest referre dispositionem ad tẽpus mortis.

Respondet I. *Anton. Faber:* Testamentum à Legislatore habuisse vim legis. *l. verbis leg.120. D.de V.S.§.disponat. Auth.de nupt.* quæ etiam ligat mortuo Legislatore.

Resp. II. Testatorem disponere, quando viuit, nec referre dispositionem post

mortem, sed in ultimo instanti, in quo viuit: & tantùm velle dispositionem suã morte reddi irreuocabilem.

LEMMA. VI.

An Testamentum sit indiuiduum.

DIstinguas *formam* à *materia*. Ratione *formæ*, affirma *esse indiuiduum* in fieri. *De Marinis tom.1.lib.1.c.238.n.4. Thesau. 4.for.q.28.n.7. Bald. in l.si is, qui. D. de testam. & in l. hæredes palàm. 21. §. vlt. nu.1. D. de testam. Capyc. Latro. dec.7. Staiban. for. centu.2. resol.131. Othoma. conf.9.n.7. Glos. in l. furiosum.9. vbi Cynus. Bart. & Bald. nu.1. Castren. n.2. Iason. n.11. C. qui testam. facere.*

Patet *ex l. hæredes palàm. 21. §. vlt.* ibi. *Contextus. D. de testam. & in l. hac consultissima. C. de testam.* ubi testamentum pro forma debet fieri vnico contextu.

Dixi, testamentum esse individuum *in fieri*; nam *in resolu* potest esse diuiduum. *l. circa, 24. D. de inoff. testam. l. cum duobus. 13. C. de testam.* ubi, ex post facto, potest testator decedere pro parte intestatus.

Ex dictis analytice sequentia inferuntur.

843 I. testamentum non *posse pro parte* admitti, pro *parte repudiari. l. quidam. 20. C. de iure deliberandi. l. ius nostrum. 7. D. de reg. iuris.*

Actum testandi esse in indiuiduo, & non posse diuidi.

II. non censeri factum testamentum, quod non est perfectum. *Alciat. in l. soluendo. n. 4. D. de V. S. Mantica. lib. 2. de coniect. tit. 4. n. 4. De Marin. tom. 1. lib. 1. c. 238. n. 4.*

Censetur autem actus perfectus in fine, non in principio: Nam completur fine, non principio. *l. si testamentum. 23. D. de testam.* vbi *Bart.* adeóque testamentum perficitur indiuisibiliter in puncto vltimo, quo completur adæquata dispositio voluntatis testatoris. *De Marin. l. cit. Capyc. Latro. decis. 7. Staiban. l. cit. Bald. in l. si is qui. D. de testam.* Testamentum namque sequitur rationem actus pleni iudicij deliberati: Et iudicium deliberatum est in vltimo; quo oratio testatoris significat plene eius voluntatem dispositiuam. Nam hoc est, iudicium esse rectum deliberatum. *Arist. 6. Ethic. ad Nicomachum. c.11. Puteus de syndic. v. Iudex malè iudicans, c.1.n.6. Dauth. tract. de testam. in prolegomenis.*

III. Cum sollemnis forma pendeat à dispositione legis, illa adhibita, completa, testamentum est perfectum, licèt testator plures alias cautelas exigat, & adijciat. *Boer. dec.140. num.6. Vasq. lib.2. de success. creat. §.14. n.3.*

Patet *ex l.4. & l. hæredes palàm. 21. D. de testam. l. cum tabulæ. 7. D. de bonor. possess. secundùm tabulas.*

Ex dictis patet quomodo verum sit principium: *Formæ nihil addi, aut minui valet.* Intelligitur namque *actum esse nullum, si aliquid minuatur* ex forma: At si *addatur*; putà, si testator adhibeat *decem testes*: tunc additamentum nihil prodest, nihil officit; sed tenet actus reiecto superfluo. *l. hæredes palàm. D. de testam.* cum additione, non mutatur esse formæ.

Cautela nõ nocet.

Et quando dicitur, Formæ *nihil addi potest*; intelligitur, inquantum testator nequit suis additamentis, iura publica tollere, formam alterare, vel nouam inducere. *l. nemo potest. D. de leg. 1. l. 4. l. hæredes. D. de testam. l. cum tabulæ. D. de bonor. possess. secundùm tabulas*: vbi plures testes adhibiti non nocent; vt abundans cautela non nocet. *l. testamentum. 17. C. de testam. l. quæ extrinsecus. 65. D. V. O.* Licèt ex multiplici maxime *insolita cautela* præsumatur suspicio fraudis. *l. si quis sub conditione. 7. D. de condit. insertis.* vbi *Bald. n.3. Castren. num.2. Cuiac. lib.3. obseru. c.34. Cachera. dec.146. num.7. Mascard. de probat. lib.2. concluf.740. num.7. Menoch. lib.5. præsumpt.3.n.102.*

Sed, quid si condito testamento coram septem testibus idoneis; testator deindè velit addere alia sollemnia: sed antequam addat moriatur?

Distinguas: Vel testator *suspendit*, vel non *suspendit voluntatem*, antequam adhibeat alias sollemnitates.

Si suspendit voluntatem, nolens scilicet disponere, nisi post aduentum Notarij, nisi adhibitis alijs sollemnitatibus: Affirma testamentum esse nullum ex defectu voluntatis testatoris, nolétis perficere dispositionem, quæ est indiuidua *voluntate* testatoris: Et ita recipio *Oldradum conf.119. Ioann. And. ad Speculatorem. tit. de instrum. edit. §. compendiosè. v. ex parte. Clarum. v. testamentum. q.7. nu.3. Gabriel. lib.4. tit. de testam. concluf.9.n.2. Menoch.4. præsum.5.n.6. Mascard. l.3. de probat. concluf.1352.n.74.*

Imperfecta est, & incepta dispositio semper ac aliquid esset alterũ, additione, diminutione.

Patet etiam *ex l. contractus. 16. C. de fide instrum. vbi Castrens. n.9.*

Idem dicas *si dubitetur de voluntate testatoris completa*: Nam complementum voluntatis est facti: & factum in dubio non præsumitur: adeoque testamentum est nullum ex defectu plenæ voluntatis testatoris indiuiduæ. *D D. cit. Mascard. concl.1352.n.75. Menoch. præsum.5.n.7.*

Vel dubitatur de cõpleta voluntate disponendi.

Nec officit, in dubio neminem velle suum actum euanescere:

Nam in re nostra, actus non est factus; cum res indiuidua non existat, nisi tota: sed solùm est præparatio ad testandũ, ad perficiendum testamẽtum adhibitis alijs sollemnitatibus.

Sed, *si certè constet de voluntate testatoris cõpleta, & indiuiduali*; tunc testamentum est perfectum, etiam si desit cautela maioris sollemnitatis, vt ex dictis patet. Resoluitur. 2.

An

An testamentum scriptum à Notario coram Testibus septem, sit nullum, si moriatur Testator antequam testamentum relegatur?

Distinguas: vel est *completa dispositio Testatoris, ante relectionem testamenti*; vel *adhùc non est perfecta*.

Si *est completa dispositio indiuidua Testatoris*: Affirma, Testamentum esse validum: nam ei nihil deest de essentialibus: & relectio Testamenti, est tantum ad bene esse. *Mascard. concluf. 1352. nu. 84.*

Si verò *adhùc non est completa vltima perfectio Testamenti*, sed Testator vult relegi sibi Testamentum adhoc, vt aliquid immutet, minuat, declaret, transferat; tunc *Testamentum est nullum*, ex defectu voluntatis indiuiduæ: & dispositio dicitur imperfecta, ac nulla. *Vasq; lib. 1. de succeff. creat. §. 14. nu. 42. Dauth. de Testam. n. 404.*

Et in dubio ità præsumitur ex frequenter accidentibus, relectionem Testamenti fieri, vt aliquid alteretur, augeatur, minuatur. *Menoch. 4. præsumpt. 5. n. 7. Dauth. de Testam. §. de scriptura Testamenti. n. 410.* citans *Duarenum*, docentem, Testamétum euanescere, si inter relegendum Testator deficiat, decedat. *Gram. dec. 62. nu. 5. & 6.* aiens nihil valere; quamuis tantùm
844 supereffet relegendum fideicommissum. Censetur enim Testator suspendere suã completam voluntatem vsquequo articulatè relegatur vltimum etiam Testamenti. *Mantica. lib. 2. de coniect. tit. 4. n. 4.*

Sed si Testator *dicat, se schedulam Testamenti perfeciffe*; solumq; requirat Notarium, vt illam schedulam sibi retineat; Testamentum est perfectum antequam Notarius illam sibi retineat conseruandã; nam tunc illa retentio est abundans cautela, non intrans ad indiuiduandam voluntariam vltimam Testamenti perfectionem.

Idem dicas, si *Testator coram septem Testibus asserat se habere pro hærede*, scriptum in schedula tali, existenti in tali loco; putà, in arca, vel apud talem personam: & vocet Notarium, non vt illam legat, publicet in forma Instrumenti; sed tantum, vt id in genere referat; tunc *vltima voluntas est completa, indiuiduata*; nec pendet à solemnitate adhibiti Notarij; adeoq; tenet licèt moriatur Testator, antequam Notarius aduenìat. *Cephalus. conf. 99. nu. 19. 20. & 21. Dauth. loc. cit. nn. 414.* Ex his resoluitur 3.

LEMMA VII.

An teneat Testamentum in parte expressa, si aliquid supersit addendum?

NEga. *Crespi de Valdaura. p. 2. obser. 28. Boer. dec. 9. nu. 1. Gamma. dec. 221. Thesaur. 4. for. c. 181. Martha voto decisiuo. 8. Castill. 4. contr. c. 21. Riccius collect. 3935. Faber. tit. codicis. de Testam. defin. 2.* Nam indiuidua est dispositio, quæ non existit, nisi tota perfecta. *l. 4. D. de adim. legat.* *Nec tenet pro expressis, si alia exprimenda sunt a Testatore.*

Patet etiam *ex l. si is qui. 25. D. de Testam.* ibi. *qui Testamentum fecerat hæredibus primis nuncupatiuis, priusquam secundos exprimeret hæredes obmutuisset; magis cœpisse eum Testamentum facere, quàm feciffe, scribit Labeo.*

Imò *Crassus §. institutio. qu. 29. nu. 5.* ait, nullã esse institutionem, si Testator volens ponere conditionem, ex errore omisit conditionem. *Barry de Testam. lib. 2. tit. 8. n. 9. ex l. quoties. §. tantundem. D. de hæred. instit.* Resoluitur 4.

Perficiens Testamentum inter filios, vel ad pias causas coram Testibus necessarijs, & ex abundanti cautela volens addere alios Testes, si moriatur ante aduentum Testium, an teneat Testamentum?

Affirma. *Boer. dec. 34. nu. 4. & dec. 240. num. 4. Gaill. 2. obseru. 112. nu. 12. Aretin. in l. si quis Testamentum. D. de Testam. Alex. in l. hac consultiffima. §. ex imperfecto. nu. 4. C. de testam.* Contra *Clarum. §. Testam. qu. 7. nu. 3. Menoch. 4. præsum. 5. nu. 6.*

Probatur: Quia hæc est cautela abundans; cuius existentia, vel absentia non nocet. *l. cum Tabulæ. D. de bonor. poss. secundùm Tabul. l. Testamentum. 17. C. de Testam.* Cautela namq; superabundans, non tollit existentiam actus iam positi. Resoluitur 5.

LEMMA VIII.

An teneat institutio inter liberos, vel ad piam causam, si dispositio Testatoris non adhuc sit completa?

NEga. *Boer. dec. 240. nu. 5. Clar. §. testam. qu. 7. nu. 4. Gaill. lib. 2. obser. 112. nu. 10. Mynsinger. cent. 5. obser. 28. Dauth. de testam. nu. 17. §. 4.* Contra *Bart. in l. in Testamento. 38. D. de fideicom. libert. Abbatem in c. 1. nu. 2. de succeff. ab inteft. Decium. conf. 159. Conar. in c. relatum. 11. nu. 10. de testam.*

Patet I. Quia indiuiduum, nisi totum, non existit: Nec in hoc est priuilegiata dispositio pia, vel fauore filiorum. Testator enim
845 potest aliquid immutare. *l. ex hac scriptura. 29. D. de testam. l. furiosum. 9. C. qui testam. facere.* II. Quia testamentum indiuiduum constatũ simul ex institutione, & alijs dispositionibus; perficitur, nó in principio, sed in fine: In quo de toto patrimonio

com-

completè disponit adæquata voluntate. *Vasq.lib.1. de succeff. creat.§.57. nu.103. & 130.* Et Caput testamenti non est Testamentum.

Nec obstat *Tex.in l.vlt. C.famil.erciscun.* Nã ex *Gloss.ibidem.v.neq,imperfectum*, *Textus* ibi loquitur de testamento perfecto quoad volũtatẽ indiuiduã Testatoris; quod licet sit imperfectum quoad sollemnitates,inter liberos validum. *Auth.de imperfect.testam.Vasq. lib.1.de succeff.resol.§.1.nu.35.*

Nec Il.officit *Tex.in l.in testamento 38. D.de fideicom. liber.* vbi debetur legatum ex testamento imperfecto, relictum propinquis.Nam illud est speciale, nec adest voluntatis defectus,ex *Cuiacio.in l. ex ea scriptura.D.de testam.*

An testamentum à Testatore dictatum coram Testibus sit nullum,nisi relegatur?

Affirma.*Gram.dec.82.nu.5. Vasq.lib.2.de succeff.creat.§.14.nu.25. Mascard. lib.3.de probat.concl.1352.nu.74. Daurb. de testam.nu. 404. Barry lib.1.de testam.tit.1. n.49.* dicẽs nullum esse testamentum scriptum à Notario, vel ab alio,si scriptura non relegatur ipsi Testatori.

Patet ex *l.hac consultissima.§.at cũ humana. C. qui testam.facere.l.ex hac scriptura.29.D.de testam.l.fideicommissa.11.D.de leg.3.* Ratio est, quia relectio coram Testib; non tantùm est sollemnitas, sed est complementum indiuiduæ, deliberatæ, declaratæ, consũmatæ, perfectæ voluntatis;potentis antequam relegatur alterare, magis declarare dispositionem.

QVOTVPLEX SIT TESTAMENTVM

Et §. I. II. III. IV. V.

ANtiquitus testamentum erat triplex. *Tex.hic in princ. Alexander.ab Alex.lib. 4.Genial.c.3.* vbi *Tiraquel. Brissonius lib.7. de formulis.fol.586.§.sed vt* I.Calatis Comitijs. II. per æs,& libram, accito lfloripende, & emptore Familiæ.III.Procinctum.

Comitia ĩtt congressus vocati Populi ad dispẽdum, testandum.

Calatis Comitijs erat factum vocatis Comitijs. Comitia dicta à coeundo,vel à comeundo. Nam Populus vocatus conueniebat in vnum certum locum, ad ibi suffragium ferendum de aliqua re. *Aulus Gellius lib.15. c.27.* Aiens,diuersum esse Concilium à Comitijs. Nam Comitijs totus Populus, Concilijs aliqua pars Populi aderat. *Rosinus lib.6. antiquit. Roman. c.1. Demptrus lib. 6. Paralipomen. Alex. ab Alex.l.c.v.nam cum vniuersum.*

Comitium nomen sumpsit à loco, quo Populus vocatus conueniebat, & erat locus, pars fori. *Varro de lingua Lat.lib.4.* quod Comitium tecto carens ab initio, deinde à Cæsare tectum fuit.

Comitia tria,I.*Curiata.*II.*Centuriata.*III.*Tributa.* Et omnia dicebantur calata Comitia. 846 à verbo Græco *calo*,Latine *voco.* Calare enim erat vocare ad conueniendum aliquo,vt modò est vox vsitata.

Curiata erant vocatis diuisis per Curias.

Curiata comitia erãt, in quibus Populus tunc diuisus per Curias conuocatus curiatim, suffragium dabat. *Gellius lib.15.c.27. Dionysius Halicarnass.lib.7.* asserens, creandi Magistratus potestatem fuisse, penès Populum in Comitijs Curiatis.

Curia à Cura dicta. *Rosinus lib. 6. Antiquit. c.2. Varro lib.2. de vita Populi Romani.* Et Curia dicebatur locus,vbi Sacerdotes curabant res Diuinas.*Varro lib.4.de ling. Lat.* Et vbi curabantur res Bellicæ, dicebatur Curia Hostilia.*l.2. D.de orig.Iur.*

Comitijs curiatis,Reges creati, Leges conditæ, res tota Reipublicæ disponebatur, antequam Centuriata, & Tributa adinuenirentur.*Sigon.lib.3. de Iudicijs Rom. cap.4. Alex.ab Alex.l.c.*

Centuriata vocatis diuisis per centurias.

Centuriata Comitia, à Centurijs Nomen obtinuerant: quando Populus diuisus per Centurias vocatus,suffragium dabat.Et id ratum,quod maiori numeroCenturiarum probabatur.*Sigon. lib.1.de antiquit. Rom.c. 4.Dionysius Halicarnass.lib.4.*

Tributa Comitia erant, quando Populus erat diuisus per Tribus et conuocatus ad Comitium, suffragium dabat. Et Tribus erant partes Populi Romani diuisæ in diuersis locis.*Gellius lib.15.c.27.* Vnde dicebatur Tribus suburbana, quæ erat certo loco. *Varro lib.4.de ling.Lat.*

Ad Tributa, vocatis à nisi per Tribus.

Et à Comitijs dictus comitialis Morbus epilepticus,aliusue afficiens multitudinem: & contingente alicui morbo in Comitijs in die comitiorum,dissoluebatur congressus Comitiorum: vt etiam dissoluebatur turbine,tempestate. *Tiraquel. Alexand.ab Alex.lib.4. cap.3. v.quispiam*, ibi, *non omni morbo,sed epilepsia, quem Latini comitialem appellant: quòd eo quempiam corripiente, Comitia dissoluebantur.Vndè etiam illi morbo nomen est Comitialis.*

Calata Comitia ad testandum.

Calata Comitia deinde per Collegium Pontificum conuocabantur, vel causa faciendi Testamenti. *Gellius lib.15.c.27.Theophilus lib.2. instit.* ibi: *Testamentum Calatis comitijs fiebat tempore pacis, bis in anno,hoc modo: Præco vniuersam circuibat Ciuitatẽ, Populum conuocans: & tunc,qui testamentũ condere volebat in concione Populi, Teste ipso Populo testamentum scribebat: ex quo etiam dictum est Calatis Comitijs. Nam Calare est Vocare. Comitia verò Populi Congregatio. Quoniã igitur vocati congregabantur,appellatum est Calatis Comitijs.*hęc ille: videsis *Alex. ab Alex. lib.4.Genialium c.3.* vbi *Tiraquel.v.calatis quoq.*

II. Testamentum per *Æs, & libram* erat ficta venditio hæreditatis. Et venditor hæreditatis erat testator. Emptor erat hæres. Hæreditas dicebatur familia vendita. Pretium erat unus, aut alterus nummus.

847

Æs, & libram.

Emptor dicebatur familiam, hoc est hæreditatem, mancipio accipere, adhibita certa forma verborum; de qua *Vlpianus tit.* 20. Intercedebat etiam libripens; & requirebantur quinque contestes: Adeòque requirebantur I. *Familiæ mancipatio*, hoc est venditio. II. *Nuncupatio testamenti*: Et nuncupatio erat, qua testator tenens tabulas testamenti aiebat: HÆC VT ITA HIS TABVLIS, CERISVE SCRIPTA SVNT, ITA DO, ITA LEGO, ITA TESTOR; ITAQVE VOS QVIRITES TESTIMONIVM PERHIBETOTE. Quæ nuncupatio, etiam testatio vocatur. *Isidorus lib. 5. originum. Theophil. tit. de testam. Suetonius in Nero. cap. 4. Brissonius de formulis, & sollemn. Populi Rom. lib. 7. pag. 585.*

III. Testamentum erat Procintum, fieri solitum, tantùm à militibus accitis ad bellum: adhibitis quatuor Cómilitonibus loco testium: Eratque priuilegiatum, quia factum à proxime se accingendis ad bellum, veluti ad certam mortem euntibus, vt ait *Velleius lib. 2. Brissonius lib. 7. de formulis. fol. 586.*

Procintum erat militare.

Testamentum Militare, & Paganicum, vndè dictum?

Testamentum factum à Militibus, Militare dictum, de quo infra: sed quia Constantinus Imperator Anno Domini 351. excluſit à militia omnes, qui Christiani non erant, & isti excluſi non dicebantur Milites, sed Pagani, & antea dicebantur Gẽtiles: & tunc fuit baptizatus S. Martinus annorũ 35. qui erat Cathecumenus filius veterani militis, nè à militia excluderetur, & ut profiteretur, se Christianum esse ipsa assumptione militiæ. *Baron. Anno 351. fol. 578. impressionis Romanæ.* Hinc modò testamentum non Militum, dicitur testamentum Paganorum.

Militare, paganicum

Testamentum Nuncupatiuum, & in scriptis.

Hodie habemus testamentum *Priuilegiatum, & non priuilegiatum: Perfectum, & imperfectum.* Et semper debet esse *nũcupatiuum*, vel *in scriptis. l. hac consultissima. 21. §. per nuncupationem. l. in testamento. 26. l. iubemus. 29. C. de testam. §. vlt. Auth. de hæredib. & Falc. Nuncupatiuum* dicitur à nuncupando; quia *voce* intelligibili loquentis fieri debet: nec exigit scripturam: & dicitur etiam testamentum Apertum; quia, cum voce fiat, omnibus audientibus patent, quæ testamento continentur.

848

Nuncupatiuum, cur apertum.

In *scriptis* testamẽtum *essentialiter* exigit scripturam; & dicitur etiam testamentum clausum; quia scriptura debet esse septem sigillis sigillata, nec cognoscuntur illa, quæ testamento continentur.

In scriptis cur clausum dicatur.

Testamentum *perfectum* est, habens omnia necessaria ad sui valorem, quoad materiam, formam, & sollemnitatem à iure requisitam. *l. hac consultissima. 21. C. de testam. Rosa consul. 36. n. 11. Seraph. dec. 561.*

Imperfectum est semper, ac deest aliquod, siue sit defectus voluntatis, siue sollemnitatis testamenti. *l. si quis. 25. l. ex ea. 26. D. de testam.*

Ad testamentum *perfectum* requiritur perfecta, libera, plena, deliberata voluntas testatoris, instituentis hæredem coràm septem testibus, contestibus, testatorem videntibus, audientibus, rogatis: Ex quo testamento perfecto adiri ab hærede, hæreditas poterit.

Testamentum in Scriptis.

Ne cruda, vel adhuc parum matura digestioni resistant, maturiùs conquirendo, rem indagemus.

Testamentum in *scriptis* septem sigillis sigillatum, per septem testes rogatos, dicebatur testamentum in tabulis conscriptum: Et erant *Propria* tabulæ, si testamentum erat perfectum; *Impropriæ*, si testamẽtum erat imperfectum. *l. 1. §. hoc interdictum. D. de tabulis exhibendi. l. 1. §. 1. D. quemadm. testamenta aperiantur.*

Tabulæ propriæ, & impropriæ.

Tabula n. vox generica, æquiuoca, semper supponit pro eo, quod aliquod continet; siue sit materia scripturæ, siue alterius rei: Sed semper ac *continet vltimam voluntatis dispositionem*, dicitur tabula testamenti; siuè sit scripta in charta, siuè in membranis, siuè in corio, siue in cortice, vel ligno arboris, siuè in tabulis ceratis. *l. 1. in princ. D. de bonorum possess. secund. tabulas.* Et dicuntur supremæ, vltimæ tabulæ; quæ cõtinent ultimam voluntatem, per aliam sequentem non reuocatam. *l. 1. D. de bonorum possess. secund. tabul.*

849

Scribebatur testamentum in tabulis, cera superducta, inscriptis litteris stylo acuto: & dicebatur tabula cerata lignea. *l. 27. D. qui testam. fac. l. 19. D. de bon. poss. contra tab. Ouid. l. 2. De Ponto eleg. 9.* Quandoque adhibebantur tabulæ æneæ, plũbeæ, eburneæ. *l. 2. §. postea. D. de orig. iur. Plin. lib. 13. cap. 12.* Quandoque scriptum in caudicibus arborum, ex qua materia testamentũ dicebatur *Codex. §. sed unum. 13. hoc tit.*

Quæ, & cur cerata tabulæ.

Dãtur tabulæ Pupillares: & sunt illæ, in quibus pupillaris habetur institutio, & substitutio.

Pupillares quæ.

tutio. *l. ut bonorum. 9. D. de bono. poss. secund. tabulas.*

Dantur tabulæ *signatæ, & resignatæ. l. ut bonorum. 9.* ibi: *Patris testamentum signatum sit, licèt secundæ tabulæ resignatæ præferantur, D. de bon. poss. secund. tabulas. Signatæ* sunt sigillo clausæ, & subscriptæ: *Resignatæ* sunt quando fuerunt sigillatæ, & deindè apertæ.

In istis tabulis continebantur tria. I. *Testatoris* nomen. II. *Institutio* hæredis, quæ dicebatur testamenti caput. *l. 1. D. de hæredib. inst.* III. continebantur aliæ *dispositiones, legata,* donationes, &c. *l. librorum. 50.* ibi *in ceratis codicillis. D. de leg. 3.*

Hinc testamentum scriptum ceratis tabulis, ob istas principales tres partes, dicebatur continere plures ceras, *Horatius lib. 2. Satyra 5.* ibi,

—— Quid prima secundo
Cera velit versu.

Martialis lib. 4. epigram. 70. ibi.

Nihil Anniano, præter aridam vestem
Moriens reliquit vltimis Pater ceris.

Prima *Cera* continebat nomen *testatoris,* volentis disponere. Secunda Cera cõtinebat *institutionẽ hæredis: Quæ à Suetonio in Nerone c. 17.* dicuntur *duæ primæ ceræ.* Tertia comprehendebat alias *vltimas* dispositiones, legata, donationis causa mortis, codicillorum: Et appellabatur Ima, *extrema,* siuè Imis, extremis ceris. *Cicero 3. in Verrem. Suetonin Cæsare. cap. 83. Varro lib. 4. de ling. Lat. Alex. ab Alex. lib. 1. Genia. c. 1.* vbi *Tiraq.*

Hodie in quauis materia scribi potest testamentum. *§. nihil interest. hoc tit.* siue papyracea, sive Pergamena: & scripturæ testamenti appellãtur tabulæ Testamenti. *l. 1. D. de bon. posi. secund. tab.* Et nuncupatur etiam *Codex, hic in §. sed & mam.* ubi, quis potest unius testamenti condere plura exemplaria, & præter datum Notario, retinere apud se unum, &c. Cur autem dicatur Codex, & non Codicillus; ex eo colligitur; quia testamentum continebat *plures tabulas* coniunctas, ut patet *ex. l. 1. D. de bon. posi. secund. tab. Varro apud Nonium. Seneca lib. de breuit. vitæ. Cic. in Verrem. Bulengerus. de Imperato. Rom. lib. 3. cap. 42.* Et libri plures tabulas continentes, Codices appellantur. Hinc, libri confecti ab Argentarijs, & Numularijs, dicti Codices Argentariorum, Numulariorum. *l. 9. & l. 10. D. de edendo.* Et à materia, in qua scribebantur, dicti sunt Codices membranacei, eborei, chartacei. *l. 52. D. de leg. 3.*

Dictus à corticibus.

Codex vnde etiam dictus.

Codicilli autem erant breuiores scripturæ: Libellus dicebatur codicillus: & cera impressus, dicebatur codicillus ceratus. *l. 52. D. de leg. 3.*

REQVISITA TESTAMENTORVM.

Diuisio agendorum, tollens confusionem.

EXplicanda sunt sigillatim requisita testamentorum.

I. In *genere.* II. Quæ leges *in illo seruandæ,* loci sc. vbi fit testamentum, vel vbi sunt bona.

III. *Sollemnitates speciales testamenti scripti.*

IV. An *debeat tradi* Notario manu testatoris.

V. A quo debeat *scribi, & de nomine Dei,* Principis, de Indictione, & signo Notarij, & luminarijs requisitis, si noctu fiat.

VI. An *testator possit omittere* formam à lege requisitam.

VII. An volens testari *in scriptis,* possit velle, vt *testamentum teneat* etiam vt nuncupatiuum.

VIII. An testator *in scriptis* possit *declarare,* se velle testamentum valere, ut *nuncupatiuum.*

IX. An in eadem scriptura possit simul cõdi duplex *testamentum* in scriptis.

X. De testamento nuncupatiuo, & eius requisitis.

XI. Explicantur *requisita testium* in testamento perfecto *scripto,* & *nuncupatiuo:* vbi quãdo testes debent esse *idonei;* & an sint ad *sollemnitatem,* vel *probationem* testamenti.

XII. Tractatur *de vnico continuato contextu testamenti;* & eius diversitate in testamento in *scriptis,* & *nuncupatiuo,* adeoque si in testamento possit fieri *contractus inter viuos,* retento unico contextu; & an reuocato testamento, sit reuocatus contractus inter viuos.

XIII. De *probatione* testamenti, & eius publicatione.

XIV. De *apertura* testamenti perfecti.

XV. De *testamentis imperfectis nullis* ex defectu *intellectus,* voluntatis, &c.

XVI. De *Imperfectis priuilegiatis. 1.* factis *coràm supremo Principe. 2.* penes *acta. 3.* factis *ab ægrotis. 4.* à *Clericis. 5.* à *peregrinantibus. 6.* à *rusticis. 7.* factis *inter liberos, 8. tempore pestis;* & ad *pias causas. 9.* de militari. De singulis, &c. I.

De sollemnitate testamenti in genere.

Olim tantùm Latinè testamentum scribebatur; ità ut aliàs testamentum esset nullum: Et in testamento, & in legatis vtendum verbis ciuilibus, quæ erant verba Latina directa jure ciuili prodita. vt, *Hæres meus dare damnas esto.* Quæ verba non adeò directa requirebantur in fideicommissis. *l. fideicommiss. 11. in princip. D. de legat. 3.*

Olim scriptum latinè tantum.

Imò Romæ aderat lex, qua nulla erant edicta, decreta, nisi Latinè scripta, *Tripbon. disp. 2. ex l. 48. D. de re iudic.* vbi *Gothofred. Iuuenalis satyra 3.*

Po-

Postea translato Imperio Constantinopolim, sententia poterat ferri etiam Græcè: *l. Iudices. 3. C. de senten. & interloc.* & ita etiam testamentum condere etiam Græcè licebat. *l. hac consultiss. 21. in fine*, ibi *Græcè omnibus testari licet. C. de testam.*

Deindè etiã Græcè.

Scriptura, & verba debent esse clara, integra; itaut non teneat testamentum factum signis, cifris, abreuiaturis. *Nouella 107. c. 1. l. hac consultiss. 21. in princip. C. de testam.* Idque etiam in testamentis imperfectis; putà, inter liberos. *§. nos igitur. Auth. de testam. imperf.* Nam, vt lex, ità testamentum debet esse clarum. *c. erit. dist. 4. Cuiac. lib. 3. obser. 13. Specul. tit. de testam. edit. §. compendiosè. num. 44. Vasq. lib. 2. de succes. creat. §. 20. num. 191.*

Quæ leges sint seruandæ in confectione testamenti, quoad sollemnitatem, leges loci, vbi fit testamentum, vbi sunt bona; vel Ciuitatis, cuius testator est Ciuis?

Affirma, quoad *sollemnitatem* attendi leges loci conditi testamenti; ità vt tale testamentum deindè vbique vires habeat; licèt illæ leges non seruentur in propria Patria, nec vbi existunt bona, nec vbi fit præambulum. *De Marin. tom. 1. c. 141. n. 6. Gabr. de testib. cõcl. 4. n. 1. Thesaur. dec. 123. num. 11. Mant. lib. 6. de coniect. tit. 8. n. 14. Surd. consil. 2. n. 27. lib. 1. Gerard. de testam. p. 2. nu. 56. Bart. in l. 1. num. 119. q. 3. & 6. C. de Sum. Trinit. & Fide Cath.* vbi *Salyc. num. 12. Marcian. tom. 1. cons. 1. n. 170.*

850

Seruandæ leges, vbi fit testamẽtum.

Patet *ex l. si non speciali. 9. l. vlt. C. de testam. l. conficiantur. 8. §. 4. D. de iure codicill.* Actus enim legitimè factus secundùm iura, & consuetudines Ciuitatis, vbi fit; tenet per totum Mundum.

II. Quia semper ac tractatur de sollemnitate actus, attenduntur leges, & consuetudines loci, vbi actus fit. *l. 1. §. vlt. D. de ventre inspic. l. 34. D. de reg. iuris. Tholos. lib. 42. syntagm. cap. 5. n. 20.* iuxtà effatum: *Cum fueris Romæ, Romano viuito more.*

III. Quia testamentum est individuum, cõprehendens totam hæreditatem, & bona hæreditaria vbicumque existentia. *Othoman. cons. 9. n. 7. ex l. 21. C. de testam.*

IV. Quia secus pro parte decederet intestatus, contra *l. Ius nostrum. D. de reg. iuris.*

Hinc testamentum factum ab extraneo secundùm leges loci, vbi testamentum fit, tenet etiam in sua Patria, vbi seruantur aliæ leges. *D D. cit.*

Ratione rei sitæ attenditur forma rei sitæ.

Quoad bona autem sequendus est locus, & leges, vbi bona existunt, & suæ Patriæ. *l. hæredes mei. §. cum ità*, vbi *Ripa n. 24. D. ad Trebel. Nummis. D. de legat. 1. Alciat. lib. 9. cõs. 44. n. 33. Tiraq. in l. si vnquam. v. sus-*

ceperint liberos. num. 101. C. de reuoc. donat. Menoch. 4. præsumpt. 202. n. 10. Rom. in l. si non speciali. n. 6. C. de testam. Adeo vt, in detrahenda Trebellianica, & Legitima ex illo testamento attendatur Ius Patrium testatoris, non loci confecti testamenti. *Mantic. lib. 6. tit. 8. n. 10. Gabriel lib. 4. tit. de testam. concl. 4. in princ. Bald. in l. 1. n. 13. C. de Summ. Trin. & Fide Cath.*

Quæ nam sint sollemnitates essentiales testamenti in scriptis.

I. Requiritur subscriptio testium, non simplex per nomen, & cognomen, sed etiam adiecto nomine testatoris. Et debet scribi, quis, & cuius testamentum subscripserit *l. singulos. 30. & l. penul. D. de testam. Gl. in l. hac consultissima. v. non subscrip. C. de testam. Cuiac. in l. ad testium. 22. §. si quis ex testib. D. de testam.* Et subscribit hoc modo: *N. N. affero me testem adhibitum in testamento. N. N. Ideòque propria manu me subscripsi, & sigillaui. Bartol. in l. penul. D. de testam.* Aliàs testamentum est nullum. *Paris. volum. 3. cons. 46. n. 5. Bellam. cons. 1. col. 13. Tondut. ciuil. c. 82. n. 4. & 5.*

A testibus.

II. Subscriptio, & sigillatio debet fieri per ipsos testes, non per alios. *l. hac consultissima. 21.* ibi: *testib. subscribentib. & consignantib. C. de testam. l. ad testium. §. si quis ex testib.* ibi: *si quis ex testib. nomen suum non adscripserit, se tamen signauerit; & si adscripserit, se tamen non signauerit, idem dicemus D. de testam.*

Subscribitur, ac sigillatur.

III. Si testator nesciat, vel nequeat scribere, debet adhiberi octauus testis; qui appellatur testamentarius; & debet scribere testamentum, & subscribere præsentibus septem testibus. *d. l. hac consultissima. 21.* ibi: *Ipse coram testib. sua manu in aliqua parte testamenti subscripserit. l. 28. C. de testam. Ruin. lib. 2. consul. 193. n. 12.*

IV. Si testamẽtum non sit horographum, vt est scriptum aliena manu, non ipsius testatoris: *l. 28. §. 1. C. de testam.* tunc scriptum aliena manu debet subscribi à testatore. Qui si nesciat, vel nõ possit ob infirmitatem subscribere, tunc adhiberur octauus testis testamentarius. *l. hac consultissima. 21. l. 28. C. de testam.*

Nequit idem esse scriptor testamentarius, & Notarius: Nam nequit esse Notarius, & testis. *l. Domitius. D. de testam. Paris. lib. 3. consil. 46. num. 8. Conarr. in cap. relatum. 11. n. 19. de testam.*

V. Scriptor debet subscribere testamẽtum, & declarare se de mandato testatoris scripsisse, & subscripsisse. *Roland. cons. 36. col. 2. Menoch. cons. 313. nu. 24.* hoc modo: *Ego N. N. testis adhibitus, & rogatus à N. N. testatore, qui scribere nesciebat, vel nequibat*

ob infirmitatem eiusdem testatoris nomine, & mandato scripsi, & subscripsi: affirmans, hoc esse eius testamentum. Tondut. ciuil. cap. 82. num. 17.

2. An Notarius supplere possit in testamento in scriptis numerum octaui testis requisiti, quando testator nequit subscribere.

Nega. *Roceus tom. 2. resp. 20. nu. 13. Molfes. p. 1. ad consuetud. q. 11. n. 1. Vtuius lib. 1. commun. v. testis. Anton. Fab. tit. Cod. de testam. defin. 16. v. sed neq. Gram. decis. 62. n. 3. Affl. decis. 25. n. 4. Puteus decis. 372.*

Ratio, quia Notarius in testamento in scriptis vocatur vt persona publica ad solemnizandum, reducendo illum actum ad formam publicam. *l. Dominus Labeo. D. de testam.* Ergo, nequit in eodem testamento esse testis; nam gereret vicem personę publicæ, & priuatæ, quod nequit esse. *l. si plures. §. necnon. D. de pact.*

An teneat subscriptum à testatore, qui nequibat subscribere solus, senectute, vel infirmitate, sed subscribit adiutus ab altero, regente manum testatoris.

Affirma. *Lucas de Penna in l. nulli. 15. n. 5. C. de numerariis. lib. 12. Paralda rubr. de legat. 2. n. 19. tom. 1. Spino. de testam. rubr. 2. num. 33. Affl. decis. 166. num. 7. Latro consul. 16. n. 58. tomo 2. Rocc. p. 2. resp. 20. n. 5.*

LEMMA IX.

An testamentum in scriptis, vt teneat, debeat tradi manu testatoris Notario.

NEga. *Hodierna. lib. 1. c. 25. n. 9. & n. 25.* referens iudicatū referente *De Franchis. & c. 19. n. 24.* aiens tantum attendi, vt remoueatur suspicio falsitatis: contra *Speculatorem. tit. de instrum. edit. §. compendiosè. n. 40. Affl. dec. 143. Roland. à Valle. lib. 1. cons. 36. n. 2. Aretinum. in l. qui testamento. §. vlt. D. de testam. Menoch. cons. 313. n. 22.* aientem non sufficere, Notarium asserere sibi à testatore esse testamentum traditū, sed id esse aliunde probandum.

Ratio est. l. ex. *l. hac consultissima. 21. C. de testam.* vbi solum requiritur subscriptio testatoris, si sciat scribere, secùs octauus testis scriptor; & vt testes subscribant, & sigillent. Idque ad amouendas fraudes rasuræ, vel suppositi testamenti: adeòque semper ac constat, fraudes non esse, iudicem debere attendere veritatem: vt ait *Gram. dec. 62. n. 32. Guid. Papa. dec. 29.*

Non est ad valorem testamenti, vt manu testatoris tradatur Notario.

II. Quia leuissimæ omissio solēnitatis actū non vitiat. *l. 1. §. vlt. D. de ventre inspic.* Nàm de leuioribus non est curandum. *l. leuia. D. de accusat.*

III. Quia dicitur à testatore traditum, si per alium testatoris mandato tradatur: ex *reg. Qui per alium. c. potest. de reg. iur. in. 6.* Nostra enim facimus illa, quibus nostram auctoritatem impertimur. Et lex quando vult, exprimit proprijs manibus tradi, & hic non exprimit. *l. iubemus per banc. C. de erogat. militaris annonæ. l. 12. d. vnic. §. ne autem. C. de caduc. tollen. l. si quis id, quod. D. de iurisd. omn. Iudic.* Cui regulæ standum, donec adducatur exceptio: Præterquàquod etiam quando proprijs manibus, res debet fieri, intelligitur, si commodè possit. *Cardinal. in Clem. 1. §. nonita q. n. 10. D. de iureiur.* vbi Papa proprijs manibus coronat Imperatorem; & tamen absentem coronat per Legatum.

IV. Talis forma, vt testamentum in scriptis proprijs manibus tradatur, non est iure expressa. Ergo, non debet gratis confingi.

V. Nec talis traditio est in vsu, vt scilicet tradatur à testatore Notario, licet fiat ad maiorem cautelam.

Nec obstat decisio *Afflict. 143.* nam ibi testamētum fuit nullum ex alijs capitibus; putà, quia non subscriptum, nec sigillatum à testibus præsente testatore. Ità etiam currit decisio *Rouiti 95.* nam, ibi aderat suspicio falsitatis ob defectum rationis testatoris. Et, quia religiosus apud se retinuerat testamentum; ac post duos dies illud tradiderat Notario, dicens esse testamentum testatoris.

Aliæ solemnitates pro testamento in scriptis.

I. Testamētum in scriptis valet scribi à quolibet, etiam ab illo, qui nequit esse testis, putà à *Fœmina. l. 6. §. vlt. l. 15. §. penu. D. ad l. Corn. de falsi. A proprio seruo. l. seruus. 28. D. de testam.* dummodo subscribatur a testatore, aliàs si nequeat scribi, aut subscribi, scriptor debet esse octauus testis: ideòque tunc non potest esse *Seruus*, nec *Fœmina. l. seruus. 28. D. de testam. l. dominus. 27. D. de testam.* Non enim est officium incompatibile scribere testamētum, & esse testem. *Vasq. lib. 1. de succes. creat. §. 13. n. 63.* dicens tamen, Notarium tunc ad instar personæ priuatæ posse esse testem.

II. Testamentum scriptum à Notario, & redactum in formam publicam, plenam fidem facit absque alia probatione. *Mantic. lib. 2. tit. 12. Barry de testam. lib. 1. tit. 1. n. 8.*

III. Scriptum ab alio, per se non facit probationem, sed coràm Iudice præsentibus hęrede scripto, & legatarijs; testes citantur post mortem testatoris, vt eorum dispositio reducatur in actis iudiciarijs: adeòque fiat scriptura publica ad perpetuam rei memoriam, citatis, & auditis, qui succederent defuncto ab intestato; vt, si velint, & possint, redarguant scripturam de falso.

Crass.

Craſſ.§.teſtam. qu.60. *De Petris. l.2. tit.1. dub.2.ſolut.3. nu.4.* & tunc amiſſa ſcriptura originali, hæc in actis redacta plenè probat. *Craſ.loc.cit. Aſſl.dec.165.*

IV. Aliqui dicunt, nullum eſſe Teſtamentum carens inuocatione Diuini nominis, cum *Decio in c.1.de fide inſtrum.* Sed oppoſitum eſt verius, cum *Bart.in Auth. Vt præponatur nomen Imperatoris*, vbi *Alex.*

V. Requiritur, vt præponatur nomen Principis loci. *Authentico, Vt præponatur nomen Imper. Viuianus Iunior. diſcept.50.nu.53.& 56.*

VI. Volunt, vt adſit indictio, & ſignum Notarij. *Authent. Vt præponatur nomen Imperatoris. Alex.lib.2.conſ.153.*

VII. Noctu factum, non requirit tria luminaria, ſed ſufficit vnum: vt iudicatum refert *Viuianus Iunior diſcept.11.nu.17. Mántica lib.2. de coniect. tit.7. nu.8. Surd.conſ.158. num.10.* nam id nullo iure exprimitur: Et *tex.in l.1.§.tria luminaria. D.de ventre inſpic.* loquitur de tempore partus, ad euitandam ſuſpicionem ſuppoſiti partus.

An Teſtator poſſit omittere formam à lege requiſitam?

Nega. *l.teſtandi. C.de Teſtam. L quidam decedens. D.de adminiſtr. Tutor. l.quod de bonis. §.1. D.ad l. Falc. l.vlt. C.de ſuis, & leg.hæred. Roccus.tom.2.reſp.20.nu.9.* Quæ forma nec impleri valet per equipollens. *Oſaſc.deciſ. Pedem.163.nu.4.* Et caret forma Teſtamétum in ſcriptis, ſi non ſit ſubſcriptum à Teſtatore; nec fuerit adhibitus octauus Teſtis Teſtamentarius. Nec prodeſt, licèt Notarius dicat, ſe ſubſcripſiſſe nomine Teſtatoris, impotentis ſubſcribere ob ſenectutem. *l.hac conſultiſſima.21. C. de Teſtam. l.ad Teſtium. §.ex Teſtibus. D. de Teſtam. Roccus.tom.2.reſp.20.nu.1. Afflict.dec.143.& 144. Gram.dec.62.n.8. Tuſcus à litt. L.concl.112.nu.11.*

852 *Forma alege preſcripta ſeruanda.*

An Teſtator volens teſtari in ſcriptis, ſi tale Teſtamentum non teneat vt in ſcriptis, ſaltem teneat, vt nuncupatiuum?

Diſt. vel Teſtamentum in ſcriptis eſt conditum cum Clauſula *Non aliàs, aliter*: vel eſt conditum *ſimpliciter abſolutè*.

Si eſt Conditum cum Clauſula *Non aliàs aliter*, vel animo tantùm Teſtandi in ſcriptis; nega Teſtamentum in ſcriptis valere, vt nuncupatiuum. *Bart.in l.vlt. D.de iure codicil.* Maranta *diſp.4. num.3.& 13. Roccus.tom.2.reſp.66.nu.1. Afflict.dec.134.* Volentes, Teſtatorem eligendo viam teſtandi in ſcriptis, eius Teſtamentum non valere, vt nuncupatiuum. *Craſſus §.teſtam. q.10. Aſq.lib.2. de ſucceſſ. creat.nu.9. Mo-*

In ſcriptis

noch.lib.4.præſum.2.

Si Teſtamentum ſit cum Clauſula codicillari *Omni meliori modo*: tũc ſi *non tenet*, vt in ſcriptis, *tenet*, vt nuncupatiuum. *Roccus.l.c. nu.7. Hodierna l.1.for. cap.25. nu.30. Barry de Teſtam. lib.1.tit.1. num.48. Rouit.lib.3. conſ.29. Gabr.lib.4.tit.de Teſtam.concl.5.nu.9. Roland. à Vaile.conſ.7. nu.27. Mantica lib.1.de coniect.tit.9. Trentacinquius par.4. de ſubſtit.c.9.nu.18.*

Et ſubintelligi Clauſulam *Omni meliori modo*, etiam ſi fuerit omiſſa, ait *Alex.lib.5.conſ.1. nu.22. Menoch.conſ.58.nu.58.* Maxime inſtitutis filijs: Nam, tunc nulla requiritur poſitiua ſollemnitas. *Mantica l. c. num. 8. Boer.dec.34. num.10. Faber in C. tit.de Codicill.def.13.*

Tenetvt nũcupatiuum.

Ratio, quia volens decedere teſtatus præſumitur eligere vias omnes & ſingulas, quibus Teſtamentum ſuſtinetur. *l.4. D.de vulg. Afflict. dec.62.num.24. Boer.dec.240. nu.6.* Nec præſumitur eligere viam, qua eius diſpoſitio impugnari valeat. *Cynus in l.1.§.ſin autem. D.de hæred.inſtit.*

Ex voluntate Teſtatoris.

Si verò Teſtamentum *abſolutè* ſit conditum in ſcriptis, abſque eo quod *expreſsè* Teſtator declaret, ſe velle teſtari in ſcriptis; tũc Teſtamentum non tenens, vt in ſcriptis, tenet vt nuncupatiuum. *Maranta l.c. n.13. Othom.conſ.53. nu.6. Craſſ.§.teſtam.qu.12. Dauth. de teſta. num.407.* Quia præſumitur eligere viam, qua Teſtamentum ſuſtinetur, & non corruit. *l.3. D. de teſtam. militis. l.4. D.de vulg.*

Volentis decedere teſtatis in omni euentu.

An facto Teſtamento expreſsè in ſcriptis, ſinè Clauſula Omni meliori modo, *Teſtator poſſit declarare coram duobus Teſtibus, ſe velle Teſtamentum valere, vt nuncupatiuum?*

Nega. *Ant.Fab.6. Cod.tit.5. de teſtam. def.20. & de erroribus.pragm.errore.5. & 7. Boer. dec.34.nu.10. Menoch.4.præſum.31. num.2. De Petris.lib.1. interpret.ſolut.10. num.32.* Nec videtur diſſentire *Hodierna. lib.1. for.cap.27.nu.48.* Contra *Aſq.lib.2.de ſucceſ.creat. nu.9. Barry de Teſtam. in fine.nu.4. Surdum. conſ.378. Verallum. dec.20.nu.4.par.1.*

853

Patet I. *ex l.1.& l.vlt.§.illud. C.de codicil.* vbi vna via electa, altera non tollitur, & *l.ſi D.de manumiſſ.Teſtam.*

Sed electa unatollitur alia via.

II. Quia teſtamentum habet eſſe, quando fit: & tale eſſe nequit variari, niſi reuocato Teſtamento; & reuocatio Teſtamenti nó poteſt fieri coram duobus Teſtibus.

III. Nam, nequit Teſtator ſimul teſtari *nuncupatiuè*; & *in ſcriptis*, ob diuerſas ſollemnitates, quæ requiruntur in vtroque. Ergo, non poteſt declarare, vt teſtamentum in ſcriptis ſit nuncupatiuum, niſi condat

Testamentum nuncupatiuum de nouo, quod nequit condi coram duobus Testibus.

IV. Quia, ex pluribus actionibus hæreditarijs, vnam debet eligere. *Hodierna.lib.1. for.cap.18.num.68.* asserens, non posse cumulari actionem ex Testamento, & ab intestato; si quis impugnet Testamentũ ex *defectu voluntatis*: posse verò cumulari, *si impugnet Testamentum ex defectu alterius sollemnitatis*. Ità decisum referens: itaut possit cogi Actor, vt declaret; *an, velit impugnare Testamentum ex defectu sollemnitatis, an ex defectu voluntatis Testatoris.*

An, in eadem Scriptura coram eisdem septem Testibus possit condi duplex Testamentum?

Affirma. *Nouella.1. de Testam. Cuiac. in l. vnum. D. qui testam. facere. Barry De Testam.lib.1.tit.1.nu.47. Clarus. §. Testam.qu. 60. Crassus. §. testam. nu. 89. Tholosan. 42. syntagm.cap.9.nu.2. De Petris. lib.2. tit.1. dub.1.solut.3.nu.4. Barry de testam. lib.10. tit.1.nn.40. Mayard. lib.5. cap.97. Suarez in l.quoniam in prioribus.limit.5. C. de inoff. testam. Parlador. quotid.nu.7.nu.1.*

Potest eadē scriptura condi duplex testamentum.

Et vnus potest reuocare Testamentum, altero etiam inuito, vel mortuo. *Mynsing. cent.1. ep.8. Alciat. in l. licet. C. de pactis. Barry l.c.nu.40. vbi ego. Craff. §. Testam.qu. 89. Faber 6. Codicis tit.5. defin.18. Gail.lib. 2.obseru.c.117.*

Sunt enim tot Testamenta, quot sunt personæ Testantes. *Dec.in l.licet.colum.2.C.de pactis. Bellon.cons.95.num.9. Clar. §.testam. qu.60. Bart.in l.Patris, & filu.in fin.D.de vulg.* asserentes tunc Testes rogandos pro duplici Testamento.

Qui in eadem Charta possunt inuicem se substituere: Et Testes debent in specie dicere, se interfuisse testamento Petri, & testamento Pauli. *Boer.dec.293. Gail.lib.2. obseru.c.117.*

DE TESTAMENTO NVNCVPATIVO.

Ex. §. vlt.

NVncupatiuum dictum à Nuncupando. *l.hac consultissima.21. §. per nuncupationem.C.de testam.l.hæredes.21.* ibi. *nuncupandi sunt.D.de testam.l.1.* ibi. *institutum hæredem eum dicimus, qui hæres scriptus nõ est, sed solummodo nuncupatus. D. de hæred. instit.* quia clara, & articulata voce hæres nominatur; non exigit scripturam; sed septem idoneos, rogatos, masculos, contestes, non subscribentes, non signantes testamentum. *l.hac consultissima.21. C. de testam.* & reducitur ad formam publicam depositione Testium coram Iudice. *Assl. dec.161. Surd. dec.292.* qua remanet probata validitas testamenti: etiam deinde Testibus mortuis, inhabilibus furore, seruitute, &c.

Et si scripto, quis condat Nuncupatiuum testamentum, tunc non est satis coram septẽ Testibus dicere *in illa* scriptura esse suam vltimam voluntatem; sed debet voce, saltem signo indubitabili, nominare hæredẽ scriptũ in illa scriptura. *l. si quis ita:* ibi. *Titium hæredẽ scripsero.36.l.hoc articulo 29.l. asse toto.77. l.quoties.9. §.si quis nomen.* ibi. *nomen hæredis non dixerit, sed indubitabili signo eum demonstrauerit; quod penè nihil à Nomine distat: valet institutio. D.de hæred. instit.l.institutio talis.10. C.de condit.* Nã in nuncupatiuo Testator tũc viua voce, non per scripturam hæredem nominat dicẽdo, *Instituo hæredem illum, quem scripsi in illa Scriptura. l. hac consultissima.21. §. per nuncupationem. C. de testam. l. hæredes palam.21. D.de hæred.instit. Iubemus.29.* ibi. *in elogio, quod sine scriptura conficitur, necesse est, Testatorem voce exprimere nomen, vel nomina hæredum. C. de testam.* Et tale Testamentum dicunt nuncupatiuum implicitum. *Clar.§.testam.qu.4. nu.3. Burat.dec. 475.nn.22. Ant.Fab.tit.C.de testam.defin.4. Cyriacus.contro.444.nu.98.* 853

Verba Testatoris.

Testamentum nuncupatiuum faciendum est verbis idonee explicantibus mentem Testatoris: licet Testator balbutiat, dummodo verba sint articulata, sublatis antiquis formulis: *hæres esto: hæredem esse iubeo;* quas Constantinus Magnus foro, & orbe excedere iussit. *l.quoniam indignum. 15. l. 16. l.iubemus.29. C.de testam. vbi Bald. & Dauth.nu.4. Iason.n.3. l.hac consultissima. 8. §. at cum. C. qui testam.facere. Duaren.rub. de hæred.instit. C.1. Cuiac.in l.1.de testam.*

Nuncupare est palã voce hæredem nominare Isidorus lib. 5. orig.

Verba sunt necessaria in Testamento nuncupatiuo; etiam in priuilegiato: putà, in testamento inter liberos, inter quos nutu testari nequit. *§.1. auth. de imperf. testam. Clar.§.testam.qu.8. nn.7. Mantica 6.de coniect. tit.2. num.4.* Qua ratione nullum est Testamentum, in quo pater consentiens premit manum interrogantis filij, vt instituat ipsum hæredem. *l.iubemus.29.C.de testam.* vbi. *Bart. & Bald. nn.2. Ang.num.3. Castren.nu.2. Salycet.nu.1. Alex.n.2. Dauth. in l.hac consultissima.§.ex imperfectio. nn.50. C.de testam.*

Verba Testatoris debent esse *dispositiua*, non *iactatoria, adulatoria, cæremonialia. l.vlt.D. de testam.* & debent exprimi coram septẽ Testibus. *l.quoniam indignum.15.l.iubemus. 29.C.de testam. Berlich.par.3. de testam.concl.6.nu.7.8.& 9.* Nunc est difficultas:

An

An satis sit loqui per vnam syllabam, vt, sic: vel, per verbum, placet, volo, interrogante Notario, vel alio.

Testamentum ad interrogationem factum, est nullum, nisi Testator voce articulata respondeat. *d. l. quoniam indignum. & d. l. iubemus. 29. C. de testam. Roman. lib. 4. cons. 2. tit. de testam. Clar. §. testam. qu. 37. nu. 8. Cras. §. institut. qu. 17. nu. 8. Cephal. cons. 546. n. 1. 29. & 57.*

Et in dubio præsumitur Testator articulatè loquutus. *Gabr. lib. 4. tit. de testam. concl. 2. nu. 5. Piso lib. 1. variar. c. 1. nu. 18. Paris. vol. 3. cons. 87. nu. 1.* nunc ad controuersiam.

Distin. Testatorem *moribundum* à *sano*, si sit *moribundus*, Nega. *Castrens. in l. 1. §. si quis ita. nu. 7. & in l. hæc consultissima. 8. §. at cum humana. nu. 2. C. qui testam. facere. Roman. in l. gerit. num. 10. D. de acq. hæ. ed. Alex. lib. 1.*
854 *cons. 12. nu. 6. Cephal. cons. 546. nu. 94. Corneus lib. 1. cons. 319. num. 2. Marian. Soccin. cons. 183. nu. 19. Alciat. cons. 77. nu. 12. lib. 9. Mantica de coniect. tit. 6. lib. 2. nu. 9.* aientes illam non dici vocem *deliberatè* articulatam; quia morte proximus, dolore pressus, semper respondet, *sic*, non intelligens, quod profert.

Sed isti iam vim non faciunt in defectu *vocis articulatæ*; sed in defectu *cognitionis, & voluntatis deliberatæ* Testatoris; adeoq; volunt, vocem non solum debere esse articulatam; nam hæc etiam à furioso proferri valet: sed debere esse ità articulatam, vt ex illius prolatione dignoscamus Testatorem plenè, deliberatè aduertere ea, quæ profert. *Berlich. p. 3. de testam. concl. 6. nu. 10.* asserens ex loquela debere manifestari Testatorem sana mente, aduertenter proferre verba. *Dauth. de testam. rubr. qui testam. fac. nu. 534.*

Quòd si verba explicent, Testamentum tenet, licet difficilè proferantur à Sene, ab infirmo, lingua crassa, vel arida. *l. Senium. 3. C. qui testam. facere. l. iubemus. 29. l. quoniam indignum. 15. C. de testam.*

Ex dictis, nullum est à Testatore moribundo factum, respondente interroganti, *sic, volo, placet*; quia vnico illo verbo, non cognoscimus Testatorem deliberatè loqui, sed indeliberatè, vel inuoluntariè ad tollendam vexationem interrogantis: vel ità respondente à mente alienatus, vel inauditis propositis, vel animo blandiendi, ne derelinquatur, ne denegentur debita seruitia, vt euitet molestias. *Corneus lib. 1. cons. 232. nu. 4. & cons. 319. nu. 1. & 2. & l. 4. cons. 261. nu. 18. Cravet. cons. 117. num. 1. Cephal. cons. 146. num. 94. Dauth. de testam. nn. 332.* Nam tali voce, *sic*, nequit exprimi sana deliberata dispositio Testatoris, forte perturbatus mœrore, & distractione pressus, ità respondens. *Cynus. in l. iubemus. nu. 5. C. de testam. Mantica lib. 2. tit. 6. num. 9. Menoch. 4. præsum. 8. nu. 23.*

Ex dictis patet, quando teneat testamentum ita factum à sano. *l. iubemus. 29. C. de testam.*

An sit attendenda voluntas Testatoris certa, magis, quàm verba?

Ex dictis, Testamentum nuncupatiuum exigit I. *voluntatem deliberatam.* II. *verba articulata. l. in condit. D. de condit. & demonstrat. c. vltima voluntas. 13. qu. 2. c. tua nobis. de testam.*

Sed magis est seruanda voluntas, quàm proprietas verborum Testatoris. *l. 3. C. de liber. præter. l. cum virum. C. de fideic.* Nam 855
verba debent deseruire ad explicandam voluntatem Testatoris, quæ, vt lex custodienda est. *l. 1. C. de sacrosanct. Eccl. §. si verò ex. pressum. auth. de hæred. & Falc.* itaut verba sint improprianda, vt seruetur Testatoris voluntas. *l. Proculus. D. de vsufr.* idq; etiam si voluntas ex coniecturis, & indicijs deprehendatur. *l. penult. D. de leg. 1. l. cum proponeretur. in fin. D. de leg. 2. l. licèt Imperator. D. de leg. 1.* vbi *Bart. nn. 10.* quæ voluntas etiam deprehenditur, ex fine, quo Testator mouetur. *Iason. in l. non dubium. num. 4. C. de leg. Ronit. cons. 40. nu. 6. Rosa. consult. 36. nu. 20.* concludens Testatorem sponte instituentem Ecclesiam à se erectam, validè instituere, etiam si Ecclesia non adhuc sit erecta: Nam, licèt verba fuerint de præterito, vel de præsenti, trahuntur ad erectionem futuram, quam Testator tantùm respiciebat; ad hoc, vt actus sustineatur: maximè fauore vltimæ voluntatis. *Bart. in l. hoc articulo. D. de hæred. instituend. Iason. in l. talis scriptura. nu. 17. D. de leg. 1. Mantic. lib. 4. de coniect. tit. 3. De Petris. lib. 2. interpret. 3. dub. 1. solut. 3.*

Verba explicanda iuxta voluntatem loquentis: sunt enim inuenta ad explicandum conceptum mentis.

An seruandæ sint formulæ certæ verborum in Instituendo in scriptis, vel nuncupatiuè hærede.

Nega: sed satis est suprema dispositionem verbis significatiuis clarè exprimere. *l. quoniam. l. in testamentis. 26. C. de testam.* Sublatis antiquitus seruandis verborum formulis: de quibus *Brissonius. lib. 7. de formul. fol. 188. Acaranza. de partu. c. 2. §. 1. Mat. 13. sect. 4. à nu. 290. & 291.*

DE NVMERO, ET QVALITATE TESTIVM TESTAMENTI PERFECTI SCRIPTI, ET NVNCVPATIVI.

Ex §. Teſtes 6,

REquiſita ex parte Teſtium in teſtamento legitimo, perfecto, plura ſunt.

Conteſtes teſtes ſepti rogati.

I. Numero debent eſſe *ſeptem, rogati, conteſtes, cõtinuato actui Teſtandi ſimul præſentes, inſpicientes, audientes Teſtatorem vſque ad conſummatum Teſtamentum*; ne forte velit reuocare antea diſpoſita. Et, ſi Teſtator eſt cæcus, requiruntur octo Teſtes. *l. hac conſultiſſima.* 8. C. *qui teſtam. facere. l. hac cõſultiſſima.* 21. ibi. *Teſtibus ſeptem numero, rogatis. l. ſi non ſpeciali.* 9. vbi *Bart. Angel. & Alberic. C. de teſtam. Capolla. caut.* 23.

Sed Q. cur ſeptem?

Loco teſtiũ ſeptem collium ſunt ſeptem teſtes.

Incertioribus relictis, id contingit fortè, quia in Teſtamento omnium ſollemniſſimo Romæ inito calatis comitijs, Teſtis erat populus confluens ex ſeptem Vrbis collibus: quo teſtamento recedente, retenta fuit ſollemnitas, vt loco Teſtium ſeptem Vrbis collium, adhiberentur ſeptem teſtes, quaſi vnus ex quolibet colle: & ità firmum eſſet teſtamentum perfectum. Nec alia ratio excogitabilis, cur non ſex, quinque, &c. ſufficerent. Si verò adhibeãtur ſupra ſeptem Teſtes, non officit: vt abundare in cautelis non nocet.

Qui autem, & quales debeant eſſe Teſtes.

Debet cauere defectũ intellectus.

Vt memoria retineatur res cæteroquin cõfuſa. Conſiderandus eſt. I. Teſtis ſecundũ *intrinſeca quoad ſe.* II. In ordine ad *extrinſeca.* IIJ. Reſpectu *Teſtatoris.* IV. Reſpectu *hæredis.* Quoad I.

856

Teſtis quoad intrinſecã reſpectu ſui Ipſius, debet I. habere plenum vſum rationis; nam debet cognoſcere, & deponere, ſi opus fuerit, ea, ad quæ adhibitus fuit. *l. qui Teſtamento.* 20. *§. quæcumque. D. de teſtam.*

Voluntatis

II. Debet habere plenam voluntatis liberæ diſpoſitionem, & electionem interueniẽdi. Nam ideo debet eſſe rogatus. *l. hac conſultiſſima.* 21. ibi: *Teſtibus ſeptem numero, rogatis. C. de teſtam. l. qui teſtamento.* 20. *in fine. D. de teſtam.*

Senſus, viſus, auditus, loquelæ.

IIJ. Debet habere vſum perfectum ſenſuũ viſus, auditus, loquelæ: quia debet videre, audire, & deponere de audita diſpoſitione Teſtatoris. *l.* 22. *l. poſſe. D. qui teſtam. fac. l.* 1. *§.* 10. *D. de ventr. in poſſeſſ. mitt.* ſurdus autem non audit, cæcus non videt Teſtatorem: nec mutus poteſt deponere à Teſtatore diſpoſita. *l. ſi non ſpeciali.* 9. C. *de teſtam.*

Maſculi puberes.

IV. Debet eſſe maſculus, pubes. *l.* 7. *l.* 8. *D. de teſtam. l. ſi non ſpeciali.* 9. C. *de teſtam. l. qui teſtamento.* 20. *§. mulier. l. ad Teſtium.* 22. *D. de teſtam.* adeóque nec poteſt eſſe Hermaphroditus: niſi ſexus maſculinus præualeat. *l. quæritur. D. de ſtatu hominum.*

Liberi.

V. Debet eſſe liber. *l. qui teſtamento.* 20. *§. ſeruus. D. de teſtam.* vel communi errore habitus vt liber, tempore, quo fit teſtamẽtum. *§. ſed cum aliquis. hoc tit.* Error enim cõmunis habilitat inhabilẽ, lege ſic diſponente, ne turbetur bonum publicum, caſurum, ſi non eſſet ſtandum perſonis publicè exiſtimatis idoneis: Lex enim, quę debet fouere, & conſeruare publicam pacẽ, debet velle huiuſmodi actum validum; aliàs, deſtruens bonum commune, deſineret eſſe lex.

Saltem cõmuni errore.

Hinc Notarius errore communi, validum conficit Inſtrumentum: Verus Sacerdos, exiſtimatus errore communi Cõfeſſarius, valide abſoluit: Putatus errore communi Parochus, validè aſſiſtit matrimonio. Errore communi Iudex, Vicarius, validam profert ſententiam; quamuis re vera non ſit Vicarius, Iudex, putà, quia fuit reuocatus à Superiore, & reuocatio erat ignota. *l. Barbarius. D. de off. Prætor. hìc in §. ſed cum aliquis. Sylueſt. v. Confeſſor.* 1. *qu.* 19. Quam iuris diſpoſitionem, ob bonum pacis commune ſeruandum, *DD.* extendũt ad quoslibet defectus publicè ignotos, iure humano introductos; putà, ſi communiter impubes, fœmina exiſtimetur à maiori parte pubes, maſculus. *Iaſon in l.* 1. *C. de teſt. Maſcard. de probat. concl.* 648. *Suarez. de cenſ. diſp.* 2. *ſect.* 4. *nu.* 2. *Paludan. in* 4. *diſt.* 17. *qu.* 6. *art.* 2. *Leſſius. lib.* 2. *cap.* 2. *nu.* 66. Videſis *Tiraq. de legib. Connubialib. gloſſ.* 8. *à nu.* 144. conferta eruditione plura adducentem.

857

Quoad II.

Teſtis conſideratus abſolutè ſecundùm *extrinſeca*, debet eſſe rogatus, conteſtis: non debet pati exceptionem: adeoque non debet eſſe delinquens in Maieſtatem Diuinam, Humanam, non infamis, non paſſus muliebria. *l. eum, qui.* 29. *§. eum. D. de teſtam. l.* 26. *C. de teſtam. l. quiſquis.* 5. *C. ad legem Iuli. Maieſt. §. Teſtes in fine. hoc tit.*

Teſtis reſpectu Teſtatoris.

Quo ad III.

Non poteſt eſſe Teſtis. I. Teſtator. II. qui *eſt in poteſtate* Teſtatoris. IIJ. qui Teſtatorem *in poteſtate* habet. IV. qui ſimul cum Teſatore *eſt in poteſtate* alterius. *l.* 22. *D de teſtam. §. Pater. hoc tit. l.* 11. *D. de Teſtib.*

At Pater & filius, duo Fratres poſſunt eſſe Teſtes in teſtamento alterius. *l. ad Teſtiũ.* 22. *& l. pelult. & vlt. D. de teſtam.*

Pater tamen valet eſſe Teſtis in teſtamento filij ſ. militis; nam in eo eſt priuilegium

vt familiares, & commilitones, etiam sint testes: quod non currit in testamento non priuilegiato. *l. qui testamento. 20. §. 1. D. de testam.*

In testamento enim non priuilegiato nuncupatiuo, siue in scriptis, nequeunt adhiberi testes de familia testatoris, siue serui, siue continui mercenarij: quāuis amici testatoris sint legitimi testes. *§. sed neq; hoc tit.*

An autem religiosi professi possint esse legitimi testes?

Aliqui affirmant, etiam sinè licētia Superioris. *Bald. in l. 2. & in auth. ingressi. C. de Sacros. Eccl.* etiam in hæreditate relicta proprio Monasterio. *Surd. dec. 129.* Sed licentiam Superioris exigit *Gomez in l. 3. Tauri. num. 20.*

858

Sollemnes professi testes quando possint esse.

Alij autem absolutè negāt esse habiles, etiam cum licentia Superioris; quia sunt mortui ciuiliter: & testamentum quoad formam iure ciuili introductum tanquam iuris publici, non admittit testes mortuos naturaliter, siue iure ciuili; ut sunt Religionem professi. Nec licentia Superioris releuat; nam nec seruus durante seruitute cum licentia Domini potest esse testis. Quamuis ad hæc posset responderi, religiosum quoad commodum Monasterij se habere, ut filium, non ut seruum; vt indicabimus *lib. 3.*

Testis respectu hæredis.

Quoad IV.

Nequit esse testis in testamento, I. *hæres.* II. habens hæredē *in potestate.* III. *simul cum hærede* existens in potestate alterius. IV. Existens *in potestate hæredis. §. sed neque. hoc tit. l. qui testamento. 20. D. de testam. l. dictantibus. 22. C. de testam.*

Legatarius verò est idoneus testis, quamuis reportans lucrum ex testamento. Nam in testamento in scriptis ignorat legatum; & in nuncupatiuo est approbata eius fides, cum sit rogatus, & est fauor vltimæ voluntatis. *l. qui testamento. 20. D. qui testam. facere. l. dictantibus. 22. C. de testam. §. legatarius. hoc tit. l. si quis ità. D. de reb. dub. Crassus. §. testamentum. q. 57. n. 15.*

In calce huius tituli, ad indicandū, quis possit esse testis in testamento, constituitur regula: *Ille potest esse testis, qui habet factionem testamenti actiuè, vel passiuè. Actiua* factio est, posse facere testamentum. *Passiua* est, posse esse *hæres. l. is, cui. 28. in fine. D. de testam.*

Quæ regula debet intelligi cum addito sic: *Ille potest esse testis in testamento, qui habet factionem testamenti actiuè, & passiuè, nisi oppositum iure sit expressum*: & tunc regula vera est, currens per omnia; aliter non currit; quia plures possunt testari, & non possunt esse testes: ut fœmina, cæcus, qui potest nuncupatiuè testari. *l. filius. 16. D. de testam.* Et plures possunt esse hæredes, & nequeunt esse testes; vt surdus, furiosus, impubes, fœmina, filiusfamilias. *d. l. filius f. D. de testam.*

Quando testes debent esse habiles, idonei?

Affirma, debere esse idoneos tempore, quo fit testamentum in scriptis, siue nuncupatiuū. Itaut testamentum perseueret validum, quamuis postea testes euadant inhabiles, inidonei; putà, moriantur, euādant furiosi, serui. *Mantica. lib. 2. de coniect. tit. 10. Afflict. dec. 167. Surd. dec. 292. num. 11. Tusc. tom. 8. concl. 3.*

Satis est habilitas tempore, quo cōstituit testamentum.

Patet. I. ex *l. si non speciali. 9. C. de testam. l. ad testium. 22. §. conditionem.* ibi. *Si igitur cum signarent tales fuerunt, vt adhiberi possent; nihil nocet, si quid postea eis contingerit. D. de testam. l. 3. D. de testib. c. vnico. tit. si de inuestitura inter Domin. & Vassall.* vbi testes pares Curiæ debent esse tempore inuestituræ, nec officit si deinde desinant esse pares Curiæ.

II. Quia, sollemnitas testium essentialis testamento debet existere, quando essentia testamenti habet esse: & habet esse, quando fit.

III. Quia plenus vsus rationis, & deliberatus consensus testatoris, debet existere, quando fit testamentum; nec officit phrenesis, furor deindè superueniens. *l. in ea. 2. l. in aduersa. 17. D. de testam.* Ergo, etiam sufficit, si tunc adsit habilitas testium; itaut non officiat superueniens inhabilitas amentiæ, furoris, seruitutis, mortis testiū. 859

An septem testes sint ad probationem, & ad sollemnitatem necessariam testamenti perfecti?

Affirma. *Clarus. §. testamentum. q. 56. §. sciat. Crassus. §. testamentum. q. 54. n. 2. Mynsinger. hic. §. sed cum paulatim.* I. Patet deseruire *ad probationem.* Nam, ideò requiritur, esse omni exceptione maiores; habere plenum vsum rationis, & sensuum, ad hoc sc. ut nequeat contra ipsorum depositiones, & personas, exceptio opponi: & vt constet se cognoscere, & deponere ea, quæ ab ipsis visa, audita, signata fuerint.

II. Patet esse ad *sollemnitatem* iure requisitam pro valore testamenti: Quia vnitas continuati contextus, numerus septem rogatorum, &c. respicit, non probationē, sed sollemnitatem actus; nam pro probatione sufficerent duo, tres testes, etiam non rogati. *l. hac consultissima. 8. C. qui testam. fac. l. hac consultissima. 21. C. de testam. l. qui testamento. 20. §. vlt.* ibi: *propter sollemnia testamenti. D. de testam.*

LEM-

LEMMA X.

Quid sit testamentum fieri continuato vnico contextu?

Vnicus cõtinuatus cõtextus

EST successiuo continuato tempore testatorem coràm ijsdem legitimis testibus videntibus, audientibus, subscribentibus, signantibus iuxtà naturam testamẽti, incipere,& complere testamentum,nó interiectis extraneo discontinuante actu, vel mora.*l.hac consultissima.21.C.de test.l. quæramus.4.D.de testam.l.hac cõsultissima.8.* ibi.*uno eodemq;loco,& tẽpore. C.qui testam. fac. l. hæredes. 21. §. vlt.* ibi. *vno contextu actionis testari oportet. D.de testa.Barry lib. 1.de testam.tit.1.n.37.* Vndè tollitur vnitas cõtextus,si testes abhibiti in vna parte, nó adhibeantur in alia parte testamenti,vel si vnus, qui incepit, non persistat vsque ad finem. *Crass. §.testamentum.q.58. Bald. & Kart.in & ex l.antiquitas.28. C.de testam.*

An sit nullum testamentum non factum vnico continuato contextu,nuncupatiuum, sinè in scriptis?

Requiritur

Affirma. *Tex.hìc.in §.sed cum paulatim.& in l.si quæramus.4.vbi Glos.v.regulas.l.qui testamento. 20. §.8.* ibi. *qui propter sollemnia testamenti adhibentur, durare debere: donec suprema contestatio peragatur.l.hæredes. 21. §.vlt.*ibi.*Vno contextu actionis testari oportet. Est autem vno cõtextu actus testari,nullũ alienũ actum testamento intermiscere. l.ad testiũ.23.§.si quis. D.de testam.l.hac consultiss. 21.*ibi. *omnibus simul.* & ibi. *vno tempore, eodemque die, nullo actu externo interueniente, testes omnes simul,nec diuersis temporibus subscribere, signareque testamentum. C. de testam.*

An sit diuersus vnus contextus in testamento in scriptis,& nuncupatiuo?

Affirma.Et diuersitas consistit in testibus,& sollemnitate,ex dispositione legis adhibẽda à principio vsque ad finem testamenti in scriptis,& nuncupatiui.

Sed diuersus in scriptis.

In scriptis est, vt à principio videant, audiant simul vsque ad finem testatorem dicentem, illud esse suum testamentum, & subscribentem,si possit: & si non possit adhibito octauo teste: & testes debent subscribere, & sigillare testamentum, etiam si ignorent, quæ in testamento contineantur.*l.hac cõsultissima. 21.§. finem testamenti subscriptiones,& signacula esse decernimus.Non subscriptum autem à testibus,aut non signatum,pro infecto haberi conuenit.l.iubemus.29.*ibi. *nomen hæredis,vel hæredum in sua subscriptione, vel in quacumque parte testamenti poneve.& l.nostram.30.in fine. C.de testam.*

Non erat tamen necesse hæredem sciri à testibus, dummodo fuisset clarè scriptum in testamento clausò. *d.l.iubemus.29. §.sin autem:* Et hodie testator in testamento clausò nesciens scribere, scribens per aliũ nomen hæredis,non tenetur nuncupare hæredẽ coràm testibus,ut tenebatur olim *ex d.l.iubemus.29.§.oportet.*vt patet *authentica, & non obseruato. C. de testam.* & ex *.auth. vt sponsalitia largitas. §. quia verò. coll. 9.*

Ac nuncupatio.

In *nuncupatiuo*, vt fiat vnico contextu,requiruntur septem simul testes *idonei, rogati, videntes, & audientes testatorem* palàm voce clara, articulata nominare hæredem, eodem continuato tempore, nullo interiecto discontinuante actu vsque ad finẽ completi testamenti.*l.hæredes palàm; itaut exaudiri possint, nuncupandi sunt. D. de testam.l.hac consultissima.21. l.cum antiquitas. 28.l.iubemus.29.* ibi. *oportet etiam omnino, vel litteris testatoris; vel ex voce quidem testatoris: litteris autem testium, quoad elogiũ conficiendum fuerint conuocati, nomina manifestari hæredum: quemadmodum etiam in Elogio,quod sinè scriptura conficitur, necesse est testatorem, voce exprimere nomen, vel nomina hæredum.C.de testam. Duaren.rubr. de testam.nuncup.*

Præsumitur semper factus actus vnico contextu validus,nisi euidenter probetur oppositũ:quia præsumitur pro valore actus: cum præsumatur quisque validè operari; & ad id adhibere media necessaria. *Alex. in l.2.§.primus.n.16.D.de vulg.* Vides is *Capyc.Latr.dec.7.Staibanum cent.2.resol.131. De Marinis tom.1.lib.1.cap.238.n.6.* Et in dubio præsumitur testamentum validum. *Cephalus.lib.1.cons.138.num.11.Menoch.4. præsumpt.5.& 9.& cons.224.num.32. Mascard.lib.3.de probat.concl.1353.Iason.in l. Gallus. §.quod si is.n.14.D.de liber. & postlium.* Actus.n. factus,præsumitur validus. *l.si pars.in princip. D. de inoff. testam. l.cancellauerat. D. de his,quæ in test.delen.*

Qui actus interiecti non tollant vnitatem contextus testamenti?

Lex imposstibilia non præcipit.

I. Non tollitur *necessarijs*, concomitantibus, accessorijs testamento; vt est calefactio ceræ,impressio sigilli.*l.hæredes palàm.21. §.vlt.*ibi.*si aliquod pertinens ad testamentum faciat, testamentum non vitiatur.l.ad testiũ. 22.D.de testam.* Non enim sunt actus extranei, nec vnicum contextum discontinuant.*l.casus.8.l.antiquitas.28.C.de testam. l.continuus.D.de V.O.l.duo.in fine. D.de duoh.reis.l.quod ait.D.de adulteris.*

860

II. Non tollitur contextus, & continuatio actus,si intercedant actus necessarij,exigiti à Natura humana, vt spuere: vel ab infirmitate,vt medicamenta suscipere. *l. cassus*

sus. §. l. 9. l. cum antiquitas. 28. ibi. *Medicaminis datio, vel impositio. . . . necessarijs naturæ vsibus, vel testatori, vel testibus. C. de testam.*

III. Nec tollitur vnicus contextus, si per plures ante menses, dies, consuluit, deliberauit, addidit, mutauit decernenda in testamento. *l. hac consultissima. 21. §. licet. C. de testam.* vt nec contractus facti ante, & post testamentum tollunt unitatem contextus testamẽti, exigiti in. *l. 21. §. vlt. D. de testam.*

IV. Nec interrumpitur vnicus contextus; si inter testandum, aliquid dicat, efficiat testator, vel testis; nam non tollitur moralis continuatio. *l. continuus. D. de V. O. l. assignare. D. de assig. libert. Glos. in l. hæredes palàm. 21. v. alienum. D. de testam.* An autem *interrumpatur vnicus contextus testamenti, si inter testandum fiant declarationes de recepto, de credito, &c. inter viuos*, alijque actus amicitiæ, obsequij; *vel* si velit infirmus sedare suam conscientiam, & recipere Sacramenta. Et certum est, tolli testamentũ, si moraliter continuus actus testandi interrumpatur, testium, vel testatoris recrudescente, repullulante defectu. Idque, vt magis illucescat, sit.

Semper, ac non tollitur moralis cõtinuatio, nõ interrumpitur cõtextus per actus interiectos, necessarios, vel vtiles.

An in testamento iniri valeant contractus inter viuos?

Est triplex sentẽtia. I. absolutè *affirmat. Mouta. contro. 61. n. 4.* vbi ait, in testamento posse fieri donationem, & pactum de nõ reuocando; itaut deficiente acceptatione, semper possit reuocari à testatore, etiam si fuerit acceptata à Notario, & donans promiserit, se non reuocaturum. Quia non acceptata à parte, retinet naturam vltimæ voluntatis reuocabilis. *Boer. dec. 353. Angel. à Gambil. tract. de testam. Glos. 27. n. 1. Tiraq. in l. connubiali. Glos. 5. n. 101. Cynus, & Castrens. in l. cum antiquitas. Cod. de testam.* vbi *Alex. n. 4. Clar. §. testam. q. 75. Crassus. §. testam. q. 60. n. 2. Vasq. lib. 3. de success. creat. §. 23. n. 4.* Mouentur ex *l. hæredes palàm. 21. §. vlt.* vbi *Bald. nu. 2. D. de testam.*

II. Sententia absolutè *negat* cum *Gerardo de testam. p. 2. num. 66. Tholos. 42. syntagm. c. 3. in fine.* Mouentur, I. quia actus inter viuos opponuntur vltimis voluntatibus. Nam actus inter viuos est irreuocabilis; potestque pendere ab aliena voluntate, non vltima voluntas. *l. in commodato. 17. §. 3. D. commodati. l. si mandauero. 22. §. vlt. D. mandati:* II. Quia actus inter viuos est extraneus, adeóque nequit inferi testamento. *l. hæredes palàm. 21. §. vlt.* ibi. *nullum actum alienum testamento intermiscere. D. de testam.*

Nostra sententia distinguit cum *Rom. cons. 293. num. 2. Dauth. de testam. in l. hæredes palàm. 21.* vbi. *Glos. D. de testam. Barry de testam. lib. 1. tit. 1. n. 37.* vel actus *inter viuos sunt*, vel *non sunt testamento accessorii*, respicientes institutionem, vel commodum hæredum.

Si actus *inter viuos* aliqualiter spectant ad testamentum; vt diuisio acceptata inter fratres, transactio de aliquâ lite hæreditaria, vel aliqua re in hæreditate comprehensa, remissio pignoris, assignatio libertorum, remissio iniuriæ, donatio causa mortis; vel, si dicat: *Dimidium fundi* lego, *dimidium* vendo A. præsenti accepanti pro centum: Et tunc affirma. Patet I. ex. *l. quidam. 76. D. de hæred. instit. §. 1. auth. de imperf. testam.* vbi, diuisio cum consensu filiorum fit à Patre in testamento. *§. si ibidem. §. quod sæpè. Auth. de triente, & semis.* Diuisio autem habet vim contractus emptionis. *l. 1. C. comm. vtriusque iudicii.* 861

Patet II. ex *l. assignare. 7. D. de assign. libert. l. non est mirum. 26. D. de pignorat. act. l. Lucius. 12. D. de alim. & cibarijs legat. l. si auia. 6. C. de iure deliber. l. Pantonius. 85. §. vlt. D. de acq. hæred. l. duos 6. §. duo. l. eandem. D. de duob. reis.* Et sic valet apponi pactũ de succedendo, de dote, de nuptijs. *l. licet. 19. C. de pactis. c. vnic. de filijs natis, ex matrim. ad morganaticam contracto. l. non dubium. C. de donat. causa mortis.*

Qui contractus fieri in testamen. valeãt

III. Patet, quia testamentum constituebatur per contractum venditionis; quando testamentum conficiebatur *per æs, & libram*: Ergo ratio cõtractus, non est aliena à ratione testamenti, semper ac non tollit essentialia testamento.

Si verò *ratio contractus* non concernat testamentum, vel interrumpat vnicum contextum testamenti; tunc repullulant duæ difficultates.

I. An tunc *sit contractus validus.* II. An *teneat testamentum?*

Et contractum esse validum, asserit *Glos. in l. hæredes palàm. 21. §. vlt. D. de testam. Salycet. in l. cum antiquitas. n. 2. C. de testam. Rom. cons. 271. nu. 1. Boer. dec. 353. num. 4. Mant. lib. 3. de tac. tit. 18. n. 11. & lib. 8. tit. 1. num. 36.* Nam tunc adsunt omnia requisita ad valorem contractus. *l. 1. D. de pactis. l. 3. D. de pollicit.* Dummodo tale pactum non contineat votum captandæ mortis; nam tunc corruit. *l. vlt. C. de pactis. cap. vlt. de pactis. l. stipulatio hoc modo concepta. D. de. V. O.*

LEMMA XI.

An verò tale testamentum continens contractum teneat?

Affirmat absolutè *Glos. in l. hæredes palàm. 21. §. vlt. D. de testam.*

Tu distinguas cũ *Barry l. c. Dauth. l. c.* vel cõtractus interiectus est ità momentaneus, vt non *interrũpat vnicũ* testamenti contextum,

xtum, vel *tollit vnicum testamenti* contextum.

Si non tollit testamentum *fieri vnico contextu*: Affirma, testamentum tenere, cum nihil ei deficiat de essentialibus, & connaturalibus. *Salyc. & Ang. in l. hac consultissima. n.4. C.de testam. contra Vigilium de apicib.iuris.tit.de testam.ordin.axiomate.25.* negantem, contractum fieri posse etiam momentaneum.

Patet nostra assertio ex *l.assignare.7. D.de assig.libert.l.quæ extrinsecus.64. D.de V.O.*

Si verò contractus interiectus destruat *vnicum testamenti contextum*; putà, si exigat diuturnum temporis spatium, vel si sit contrarius voluntati testandi, tunc destruit testamentum.

Patet: nam vnicus contextus est essentialis testamento.*l.hæredes palàm.21. §.vlt.D.de testam.* II. Quia actus momentaneus interiectus, non tollit continuitatem actus; quando constituuntur duo rei, nisi illi opponatur.*l.duos.6. § vlt. D.de duobus reis.l. quæ extrinsecus.64. D.de V.O.* vbi verba pauca, otiosa interiecta, non tollunt continuationem stipulationis: Ergo testamẽtum non corruit, nisi contractus interiectus tollat vnicum contextum, vel aduersetur libertati testandi. *Dauth. de testam.in l.hæredes palàm.21.§.vlt.n.37. D.de testam.* Cõtra *Glos.in d.l.hæredes palam.21.§.vlt.v. alienum.*

Dices cum *Gerardo de testam.p.1.n.66.* Contractus semper aduersatur testamento: Ergo semper corruit contractus, vel testamentum. Consequẽtia videtur bona; quia duo contraria non possunt simul existere. Antec. patet, qui contractus, non testamentum potest pendere ab aliena voluntate.*l.Labeo.19. D.de V.S.* cõtractus est irreuocabilis, nõ testamentum & quia contractus semper est extraneus testamento: Ergo non potest inseri testamẽto. *l.hæredes palam.21.§.vlt.* ibi: *Nullum actum alienum testamento intermiscere. D. de testam.l. cum antiquitas.28.* ibi: *nullo actu interueniente.C.de testam.*

862

Respond. Distinguo anteced. Opponitur actus inter viuos testamento, quando tollit contextum testamenti, vel libertatem testamenti: conc.antec. quando hæc non tollit: nego antec. cum sua consecutione.

Ex his fit, in testamento validè fieri declarationes mutuas acceptatas, ad tollendas futuras lites circa bona defuncti, & aliorum, & insuper mutuò posse exigi, declarari, & acceptari, emptiones esse simulatas; in emptione aliquem habere solum nomen; bona esse alterius, quàm illius, qui contraxerat: nam non alterant, non interrumpunt testamentum; & tollunt lites, secus repullulantes inter hæredes, & alios; testatoris conscientiam sedãt; & usu in testamento receptæ sunt.

An, reuocato testamento, sit reuocatus contractus inter viuos factus in tali testamento?

Negat *Angel. de Gambil onib. tract.de testam. Glos.27.n.1.* asserens, contractum illum irreuocabilem, remanere irreuocatum, etiã reuocato testamento, cum *Bart. in d. l.hæredes palam.§.vlt. D.de testam.* vbi *Dauth. in fine. Roman.cons.171.n.7. Additio ad Boer. dec.353.n.5. Ioannes Guther.de vlt.volun. p.2.c.1.n.9.& c.6. n.5. Mant.lib.8. tit.1.n. 36.* Exceptis pactis initis in testamento pro executione testamenti: quæ pacta euanescunt extincto testamẽto reuocatione testamenti. *Decian.lib.1.cons.3. num.7. Mant.lib.3.de contect.tit.8.n.13.* itaut, facto secundo testamento, reuocetur primum vna cum pactis illius testamenti executiuis: putà, si testator tradidit acceptanti aliquid vi primi testamenti, vt illam rem daret alteri; tunc facto secundo, reuocatur primum vna cum tali pacto: & debet illa res restitui una cum fructibus. *Mant. lib. 12.de tacitis tit.1.n.36. Simon de Petris.lib. 4.interpret.3.dub.2.n.39.*

Et reuocato testamẽto, remanẽt declarationes pactu inter viuos in illo facta.

At, si in priori testamento, testator est confessus, declarauitque, se debitorem Petri in mille; tunc, reuocato tali testamento, talis confessio non est reuocata; maximè si fuit facta cum iuramento, vel fuerit acceptata à Petro præsente, *Gutherus de vlt. volunt.p.2.c.1.n.9. & c.6.n.1. Alberic. in l. hæres palàm.21.§.vlt.* vbi *Bald.n.3. Ang.& alij. D.de testam.*

An institutio hæredis in testamento fieri possit pacto, vel fieri possit in instrumento?

Nega. *Facchin.lib.5.c.86. Cacheran. dec.100. Dec.cons.516. n.613.* 863

Ratio: quia institutio hæredis est ratio differentialis essentialis testamento, & se reuocabilis vsque ad mortem testatoris.*l.1.D. de hæred. instit.l.1. D. de testam.* adeòque nequit competere alicui pacto inter viuos firmo; nam secus esset, & non esset differentia testamenti.

An autem teneat pactum, vt mortuo vno filio, succedat alius, vi pacti, ad fundum A.

Negat *Alciat.lib.8. cons.30. & cons.118. Tiraq.de iure primog. q.6. n.34.* Sed esse validum pactum affirmat vt communius *Barry lib.2.de testam.tit.3. n.4.* & decisum habes apud *Guidonem Papam, q. 267. Alex. lib.2. cons.83.* Sed de his, cum de hæredibus instituendis.

De probatione testamenti validi nuncupatiui, siue in scriptis.

Pro foro conscientiæ satis est validum testamentum existere.

Pro foro contentioso debet probari testamentum validum existere, vt hæres immittatur in hæreditatem. *l. vnica. C. de edict. D. Adriani toll.*

Quot modis probetur?

Testamentum factũ coràm Principe, vel penès acta, non indiget alia probatione.

I. Testamentum factum coràm Principe. II. Testamentum factum penès acta ex se est notum, probatum absque alia probatione,& publicatione. *l. hac consultissima. 8. C. qui testam. fac. l. omnium. 19. l. hac consultissima. 21. C. de testam. Dauth. in l. 2. n. 9. C. de testam.* Alia testamenta debent probari:& probantur dupliciter.

I. Probantur per instrumentum publicum factum à publico legitimo Notario, testibus præsentibus, vocato, & adhibito in confectione testamenti: qui Notarius in dorso testamenti scripto asserat ibi esse testamentum, prout coràm se, & testibus scriptis testator asseruit. Tunc enim illud instrumentum plenè probat testamẽtum existere, absque alia publicatione,& examine testium coràm Judice. *Mayrer. de testam. lib. 3. tit. 5. n. 3. Barry de testam. lib. 11. tit. 1. n. 2.* Est enim probatio probata, alia non indigens probatione. *Surd. cons. 414. n. 20. Corneus cons. 261. n. 11. lib. 4. Grat. for. c. 429. Altograd. p. 1. cons. 50. à num. 3. ad 8.* dans 17. DD. Patet ex *l. cum precibus. C. de probat.*

De publicatione testamenti.

864 Secunda probatio testamenti fit eius *Publicatione:* & *Publicatio* testamenti fit quando testamentum non est factum coràm publico Notario conficiente de illo sollemne instrumentum.

Publicatio testamenti, est testamẽti probatio.

Publicatio testamenti est Depositio testium, qui interfuerunt in confectione testamẽti: citatis, & auditis interesse habentibus. Fit in testamento in scriptis, & nuncupatiuo. Et testes in testamento in scriptis deponunt,se vocatos interfuisse, vidisse, audiuisse testatorem, subscripsisse, sigillasse testamentum.

Qualiter fiat.

In nuncupatiuo deponunt, se rogatos, vidisse testatorem, audiuisse eius vocem articulatam, nominantem hæredem, vel dicentem,scripturam A. conservatam in tali loco, vel quam in manu habet, esse suum testamentum,& ibi esse nominatum hæredem,&c. Quibus constitis,auditis interesse habentibus, Iudex sententia interlocutoria decernit,testamentum verum, validum;& conseruat acta: remanetque validum, & probatum testamentum, quãuis casu pereat à testatore scriptum. *l. publicati. 2.* vbi *Glos. v. publicari. Bald. n. 4. l. testamenta. 18. C. de testam.* quo modo testamentum dicebatur publicatum,redactum ad formam publicam.

Ne tamen indistincta tempora te cespitare cogant,aut deuiare à iurium intelligentia. Distinguas ius *Antiquum,à Nouo.*

Olim in publicatione solutum Vectigal.

Iure *Antiquo*,Publicatio facienda erat coràm Iudice Consulari, vbi redigebatur testamentum ad formam publicam,seruabatur in Archiuio,& vigesima pars hæreditatis applicabatur Fisco: qui Iudex appellabatur Magister census. *l. testamento. 18. l. consulta. 23. C. de testam.*

Iure Nouo, sublato illo testamentorum vectigali, Publicatio fit coràm Iudice Ordinario partium, citatis, & auditis interesse habentibus: & testes debent esse, qui testamento interfuerunt: & si testamentum fuit in scriptis, debent recognoscere subscriptiones, sigilla. si sit Nuncupatiuum, debẽt deponere se vidisse, audiuisse testatorem *l. publicati. 2. C. de testam.* vbi *Cynus, & Bald. n. 4. Alberic. n. 3. Salyc. n. 2.* 865

Ab interesse habenti petitur publicatio testamenti.

Publicatio testamenti peti valet à quolibet interesse habente, etiam viuo testatore. *Ludou. de Lana. de forma testam. nuncup. & clausu. n. 12.* At mortuo testatore, fit ad instantiam hæredis. *Cynus in l. 2. n. 1.* vbi *Ang. n. 4. Bald. n. 10. C. de testam.*

Facta publicatione, scriptura, & testamentum dicitur validum, publicatum, probatum:& tale remanet, quãuis testes deindè euadant inhabiles,impotentes ad probandum, putà, moriantur, demententur. *Mayrer. de testam. lib. 3. tit. 5. n. 3. Barry de testam. lib. 11. tit. 1. n. 2.* & vigore dicti testamenti, hæres immittitur in hæreditatem,etiam ex *l. vlt. C. de edict. D. Adr. toll. Grat. for. cap. 235. num. 26. & 27.*

An autem possit vt validum publicari testamentum sigillis deletis, corrosis?

Distinguas, vel sigilla sunt amota *à testatore*,vel *casu*, vel *ab alio*, vel *ab animantibus* corrosa.

Si amoueantur à testatore, affirma testamẽtum corruere. Si ex *alio casu*,affirma testamentum remanere firmum, ac validum; & examinatis testibus publicari posse. *l. nostrã. 30. §. vndè, ibi: Si quidem testator linum, vel signacula inciderit, vel abstulerit: vtpotè eius voluntatè mutata, testamentum non valere: Sin autem ex alia quacumque causa hoc contingerit, durante testamento scriptos hæredes ad hæreditatem vocari. C. de testam.*

Durat testamentum à testatore non cãcellatũ, sed ab alio.

Apertura Testamenti Clausi.

Testamentum Clausum aperiri debet ad instantiam interesse habentis, alias testamẽtum corruit. *Franc. dec. 429.*

Dicitur autem interesse habere quiuis, si instet, vt aperiatur testamentum, adhoc vt videat, an sibi aliquid fuerit relictum. *Glos. in l. 2. D. quemadm. testam. aper. v. publicum. De Marin. tom. 2. lib. 2. c. 227. nu. 7. & 8.*

Requisita, vt testamentum aperiatur.

II. Vt aperiatur Testamentum debet constare de morte Testatoris. III. debet aperiri auctoritate Iudicis, Præsidis Sac. R. C. IV. conuocandi sunt Testes, qui subscripserunt, & sigillarunt, vt recognoscãt sigilla, & subscriptiones, & loco illorum, qui haberi nequeunt, sunt subrogandi alij. *l. cum ab initio. D. quemadm. testam. aper. l. 1. & 2. C. eodem. Franc. dec. 429. Molfes. p. 2. sum. tit. de vlt. volunt. c. 2. nu. 53. Ersson. lib. 7. de formulis. fol. 590. §. cum ab initio.*

Hæc recognitio Testium fit in scriptura priuata; non verò si testamentum sit scriptum à Notario, & redactum in formam publicam, ac stipulatione munitum: Nam tunc potest aperiri sinè recognitione Testium; quia Notarius supplet fidem omnium. *Bart. in l. 2. D. quemadm. testam. aper. Capolla caut. 88. Grat. tom. 3. c. 429. nu. 3. De Marin. tom. 2. lib. 2. c. 227. nu. 9. & 10. Maranta conf. 90. Rouit. dec. 95. nu. 5.*

866

Imò satis est, si Testamentum iam sollemne recognoscatur coram duobus Testibus, & de tali recognitione facta coram duobus Testibus, Notarius faciat actum publicũ. Nec tunc requiritur alia recognitio Testium; poteritque Testamentum aperiri absque alia sollemnitate. *De Marin. l. c. nu. 11. in fine.* Idque siue idem, siue alius Notarius id faciat. *Anton. Fab. Decade 67. errore 5. Barry lib. 11. de testam. tit. de apertura. num. 2.*

Quid agendum aperto Testamento?

Legitur publicè, præcipuè coram interesse habentibus. *l. Vxorem. D. de manumiss. testam. l. sed si maior. D. quemad. testam. aper. l. 3. §. quod ad Causam. D. ad S. C. Syllan. Sueton. in Iulio. c. 83. Plin. lib. 7. c. 52.* ibi. *Aperto testamento, recitatus hæres.*

DE TESTAMENTIS IMPERFECTIS.

Testamentum imperfectum diuiditur in *Priuilegiatum, & non Priuilegiatum.* Priuilegiatum semper validum. Non Priuilegiatum aliquando nullum, aliquando validum. Ad quod discernendum, sit.

Testamentum imperfectum, ex quot capitibus.

Testamentum est imperfectum, ex defectu I. *Intellectus*, vel *Voluntatis* Testatoris. II. *Sollemnitatis*, putà n. Testium, Rogitus, Sigilli, Vnitatis Contextus, &c.

Testamentum Imperfectum, ex defectu Intellectus, voluntatisue Testatoris.

Defectus Intellectus, vel voluntatis Testatoris I. est si *aesit vsus rationis*, vel *deliberatus consensus Testatoris*: vt, si sit amens, furiosus, ebrius. II. si adsit, sed diminuta deliberatio, electio Testatoris ob metum incussum. III. si inchoata, sed non sit perfecte completa dispositio voluntatis Testatoris.

Ex Testamento imperfecto defectu Intellectus, vel Voluntatis Testatoris, nihil debetur, etiam si adsit clausula Codicillaris. *l. in aduersa. 17. l. si quis testamentum. 25.* vbi. *Castren. nu. 2. & 3. l. ex ea. 29. D. de testam.* Et est nullum, itavt nec à Principe possit dispensari, vt teneat. Est enim defectus naturalis, qui nequit iure Humano dispẽsatione tolli. *l. fideicommissa. 11. §. 1. D. de lega. 3. Dauth. in l. hac consultissima. 21. nu. 27. C. de testam.*

Nullũ testamentum imperfectũ defectu ipsius rationis, vel voluntatis.

Et non sustinetur. I. etiam si sit inter liberos. *l. ex ea scriptura. D. de testam. l. fideicõm. 11. §. 1. D. de lega. 3.* Nam licet in Testamento inter liberos non seruetur sollemnitas Iuris Ciuilis, debet seruari Ius naturale; vt sit non tantùm hominis, sed humana voluntaria dispositio Testatoris, *Clar. §. testamentum. qu. 8. & 9. Barry de testam. lib. 2. tit. 15. nu. 2. Vasq. lib. 2. de succeff. §. 17. n. 130. Mynsinger. cent. 5. cap. 28. Cuiacius in l. si is, qui. D. qui testam. facere. Facchine. lib. 4. cap. 4. Boer. dec. 5.*

II. Nec sustinetur, etiam si sit ad pias causas, & legata sint pia. *Cassiens. in l. si quis testamentum. 25. nu. 3.* vbi *Angel. D. de testam. Clar. §. testamentum. qu. 7. Craff. §. testamentum. qu. 19. Pasqualigus cent. 2. can. qu. 151. num. 4.* dans 18. *DD. Gramat. dec. 62. Rom. lib. 5. conf. 137. nu. 10. Boeri. dec. 93. nu. 10. dec. 240. num. 4. Vivius comm. opin. 880. nu. 1. Burattus dec. 275. nu. 9. dec. 108. nu. 2. Gratian. cap. 895. nu. 21.* Contra *Tiraquell. de priuil. pia causæ, priuilegio 7. De Marinis lib. 1. cap. 238. nu. 12. & 13. Rosan consult. 36. nu. 10. Couar. in cap. relatum, il 1. nu. 10. de testam.* Aientes probabile, testamentum ad pias causas imperfectum ex defectu voluntatis sustineri.

Patet ex *l. ex ea. D. qui testam. facere l. fideicommissa. §. quoties. D. de leg. 3.*

II. Est imperfectum ex defectu voluntatis, semper ac non est deuentum ad vltimum actum

867 actum completum voluntatis Dispositricis Testatoris. Nam per vltimum actum perficitur, & completur dispositio voluntaria. *Boer. dec. 33. nu. 10. dec. 240. nu. 5. Clar. §. testamentum. qu. 7.*

Hinc, si aliquod disposuit Testator; sed vlterius disponere volebat, & non disposuit, quia obmutuit, quia impeditus fuit ab alijs superuenientibus, tunc nullum est testamentum ex defectu voluntatis, putà, si volebat apponere conditiones, & superueniente morbo, non apposuit. Si dixit, *se velle instituere tres*; & *vno* expresso, non potuit alios exprimere, vel dixit: *Instituo A. cum conditionibus, & oneribus sequentibus*: & defecit antequam exprimeret cõditiones, & onera: *Incompleta* enim, & imperfecta est voluntaria vltima dispositio, semper ac ei aliquid est addendum, vel ex ea detrahendum. *l. si quis testamento. 25. ibi. Si quis cum testamentum faceret hæredibus primis nuncupatis, priusquam secundos hæredes exprimeret, obmutuisset; magis cœpisse cum testamentum facere, quàm fecisse. &c. l. ex ea scriptura. 29.* vbi *Bart. & Castrẽs. D. de testam. Menoch. 4. præsum. 5. nu. 5. Glos. in l. vlt. v. non imperfectam. C. fam. ercis. vbi Bar. num. 1. Bald. nu. 6. Angel. num. 4. Gaill. lib. 1. obseru. 112. Vasq. lib. 2. de succes. §. 17. n. 7. Mascard. lib. 3. de prob. concl. 1352. nu. 70. Graff. §. testamentum. q. 12. Barry lib. 10. de testam. tit. 15. nu. 1. Rosa consul. 36. nu. 11. Seraph. dec. 581. Boer. dec. 93. nu. 10. & dec. 240. nu. 5.*

Deficiente vltimo cõplemento, est incompleta, imperfecta voluntas.

II. Est imperfectum ex defectu voluntatis testamentum, licèt Testator dederit schedulam Notario, vel Alteri, per verbum temporis futuri. Nam tunc dispositio non est perfecta, sed præparatoria. Tempus enim præsens, & præteritum, non futurum, est perfectum. *Clar. §. testamentum. qu. 7. Bart. in l. quoties. §. 1. nu. 4. D. de hæred. instit.*

III. Est imperfectum defectu voluntatis, si volens plures instituere, multipliciter incipiens nominare, deficiat inter loquendum. Tunc enim nec nominatus est hæres: Idemque est, si facta institutione, volens substituere, deficiat: Nam tunc, nec institutio tenet. *l. si is, qui. 25. D. qui testamẽta facere. Menoch. 4. præsu. 5.*

Quando sit defectus voluntatis.

IV. Est imperfectum Testamentum defectu voluntatis, si data, scripta, lecta institutione coram Testibus in numero opportuno, dicat, *Reuertimini cras, quia de his volo scribi instrumentum à Notario*: Nam euanescit dispositio, mortuo inter hæc Testatore. Fuit enim illa præparatio ad Testamentum, non testamentũ. *l. si is, qui. 25. D. de testam. Menoch. 4. præsum. 5. De Petris lib. 2. interp. 1. dub. 2. solut. 1. num. 27. Barry l. c.* asserens, nec ad pias causas valere.

V. Est imperfectum, si facto, lecto testamẽto coram Notario, & Testibus, dicat Testator, *Reuertimini, quia deliberatiùs volo aliter, vel alia forma disponere*: & interim moriatur. *De Petris. l. cit. nu. 33. Barry l. c. lib. 15. nu. 1. v. quintus.*

VI. Verbum *instituere volo*, bona *mea volo relinquere*, est imperfecta dispositio; nisi re ipsa instituat, bona sua relinquat: ly enim *instituere, relinquere*, est temporis infiniti, adeoq; indeterminati, nec perfecti: Semper enim ac *volo*, post se exigit alium actum; si ille actus non sequatur, voluntas est incompleta, & imperfecta. *Vasq. lib. 3. de succes. §. 21. nu. 47. Menoch. lib. 1. de arbitr. Cen. 5. casu 496.* ly *volo*, est verbum commune, enunciatiuum, non dispositiuum, si post se expectet alium actum: si verò nihil expectet, tunc est dispositiuũ; putà si dicat *Volo A. esse meum hæredem*.

Infinitum termino caret.

De Testamento imperfecto ex defectu sollemnitatis.

Ad tex. in c. cum esses. 10. de Testam.

Testamentum imperfectum ob defectum sollemnitatum iure humano exigitarum, putà, ex defectu septem Testium, Rogitus, &c. est nullum; ità vt Testator decedat intestatus. Nec Imperator valeat ex eo hæreditatem adire. *l. ex imperfecto. 3. C. de testam.* Nam licèt Princeps sit legibus solutus. *l. Princeps. D. de legi. Rhodiginus lib. 1. de Republ. cap. 8. & lib. 3. cap. 1. & lib. 6. cap. 2.* tamen secundùm Leges debet viuere. *l. digna vox. C. de legib. cap. cum omnes. 6. de constit. l. ex imperfecto. 3. C. de testam.* Quod testamentum Doctissimus, & amicissimus *Caramuel in Theologia intentionali. lib. 2. disp. 18. n. 877.* vocat Irregulare, quia non secundùm regulas à iure requisitas in alijs testamentis.

Nullum est testamentũ carens sollemnitatibus legitimis requisitis, vt eius forma.

Sollemnitas Testamenti priuilegiati non requirentis Iure communi requisita.

I. Testamentum factum à supremo Principe tenet sine sollemnitate iure humano requisita: nam potest legibus derogare humanis, & facto ipso derogasse censetur. *l. Princeps. D. de legib. Tapat. de testam. in genere. cap. 4. Vasq. lib. 3. de succes. creat. §. 26. l. ex imperfecto. 3. C. de testam. l. inter hæredes. C. qui testam. face.* 868

Valet sine sollemnitate.

IJ. Testamentum imperfectum factum coram Principe, non recognoscente superiorem; tenet licèt careat omni teste; nam habens Principem testem, alijs probationibus non indiget. *l. omnium. 19. C. de testam.* vbi *Alex. nu. 3. Dauth. nu. 1. Bald. nu. 1. Boer. dec. 228. n. 3. Donell. lib. 1. comm. Berlichius par. 3. concl. 4. de testam. §. 4. nu. 2.*

I. Factum à Principe. II. Coram Principe.

Barry

Lawry lib.1.de testam.tit.3. nu.2. Clar.§.testamentum.qu.56. num.7. Mascard.de prob. concl.1752.nu.2.Faber.6. C.tit.5.defin.22. dicens, non posse Principem mortuo Testatore reddere validum testamentum nullum ex defectu sollemnitatis, quia nequit præiudicari alteri valido testamento, aut venientibus ab intestato.

III. Testamentum imperfectum validum factum penes acta Curiæ coram Iudice etiam incompetente, extra limites Iurisdictionis, vel coram personis à Iudice statutis, vel coram Actuario non extra Curiam. Nam tunc tamquam acta iudiciaria fidem faciunt, etiam absque præsentia testium, si fuerint subscripta à Iudice, vel ab Actuario. *l.omnium.19.* ibi, *cuiuscumq; Iudicis.C.de testam. Gerard.de testam.differt.1. Thesi 1. nu.12.* Præsumitur enim tunc in Curia semper multitudo testiũ. *Mascard. concl.32.nu.54.*adeo q; cessat omnis suspicio fraudis. *Cephal.vol.3.cons.409.num.31. Mynsinger.cent.6.cap.29. Pistorius par.3.q. 122.nu.28. Berlichius par.3.de testam.concl. 4.nu.4. Boer.dec.228. Vasq.par.1. de succes. creat.lib.3.§.24.num.7. Tuschus concl.122. num.69. Barry de testam. lib.1. tit.2.num.4. Dauth in l.omnium.19.nu.2.C.de testam.*

III. Facti sunt acta.

Debet tamen Testator, Iudici præsenti suã voluntatem manifestare, non per Nunciũ, Procuratorem, Litteras. Semper enim ac iura exigunt præsentiam alicuius ad actum, tunc per procuratorem actus fieri nequit. *l.actus legitimi.77. D. de reg. iuris. Socc.cons.48.nu.9.* Et tunc Iudicis præsentia humana, intelligentis sc. quæ aguntur, supplet defectum Testium.

Si testamentum nuncupatiuum, vel in scriptis, domi, vel alibi sit factum, conscriptũ, tunc si offeratur in actis coram personis in Curia existentibus, tenet. *l.omnium.19. C.de testam.Gerard.l.c.n.15.* Contra *Vlteiũ. concl.34. nu.37.* negantem validum testamentum alibi conscriptum actis insertum.

Ratio est, quia tunc fides est publica; superans, & supplens omnem sollemnitatem. Et ideó tenet sine alijs testibus requisitis ad euitandas fraudes. Et tunc stante testimonio publico, priuatum est superfluum. *l.in donationib. 31. C. de testam.* & decreuit Imperator in *l. omnium 19.* ibi, *securus est, qui actis cuiuscumq; Iudicis suum publicauit elogium. C.de testam.Securus est?* ergo alijs subsidijs testamentum non indiget. *Cephal.vol.3.cons.409.nu.31. Cravet.cons.31. num.5.*

Dices cum Vlreio. Sola acta non sufficiunt ad reuocandum testamentum sine lapsu decennij. *l.sancimus.27.C.de testam.* Ergo, nec in condendo testamentum sufficiunt sola acta. *l.35.D.de Reg.iur.*

Respondetur cum *Gerardo l.c. num.7. in fieri* exigi declarationem voluntatis instituentis hæredem; in *reuocari*, id non requiri; & plus in fieri, quam in reuocari testamentum exigere.

Ex his patet, septem Testes, Contestes corã Testatore esse de forma testamenti regulariter, non in priuilegiato: & deseruire ad probandum, & ad constituendum testamentum. *l. si vnus.12. C. de testam.* vbi *Dauth.* Nam ibi dicitur, *Testes debere esse septem*, ita vt si vnus deficiat, vel non signet, testamentum sit nullum; ergo tunc deest probatio, & testamentum.

IV. Est testamentum factum, non à sano, sed ab ęgroto, decedente illa infirmitate, coram Parocho, vel ab eius substituto in tota administratione Parochiæ, cum duobus Testibus: Tenet etiam quoad causas profanas, in terris Ecclesiæ, etiam in Vrbe Beneuentana. Sed si Sacerdos non sit Parochus, tunc debent interuenire quatuor Testes, omni exceptione maiores. *C.cum esses. De testam.* vbi *Couar.in fine. Gonsalez. Mascard.concl.1358. num.29.& 31. Alex.lib.2. cons.177. Barry de testam. lib.1. tit.2.num.5.*

Ab ægroto.

V. Testamentum imperfectum validum est factum à Clerico etiam filio familias coram Notario, & quatuor Testibus. Nam Clericus gaudet priuilegijs Militum: & ità iudicatum testatur *Maynardus lib.6. c. 15.* Sed si ità est; nec quatuor testes requirũtur vt ad testamentum Militare, vt infra cum de Militari testamento.

A Clerico.

VI. Testamentum imperfectum factum à Peregrinantibus ob deuotionem, tenet coram duobus testibus, si plures haberi nequeant. *Auth.omnes Peregrini. C.communia de succes.* vbi *Angel. Decius cons.184. Mascard.de probat.conclus.1358. nu.48. de Petris lib.2.interpret.1.dub.2.solut.3.nu.31.*

A Peregrino.

VII. Testamentum priuilegiatum Rusticorum in locis syluestribus habitantium, syluicolæ, siue monticolæ. Tenet coram quinque testibus nuncupatiue, siue in scriptis fiat. Ità vt persona, & locus sit Rusticus, nec possint plures ibi testes haberi. *l. vlt.C.de testam.* vbi *Dauth. Crassus §.testamentum.qu.54. Mascard.de prob. concl.358. nu.46.Vasq.lib.3.de succes.crea. §.22.n.34.*

A Rustico incolente syluas.

Inter Liberos.

VIII. Testamentum imperfectum inter liberos non *Voluntatis*, sed *Sollemnitatis* defectu, tenet, etiam carens omni solemnitate, dummodo *voce articulata*, vel *scripto* fiat. *l. hac consultiss.ma.21. §.ex imperfecto. C.de testam.Auth.de imperfectis testam.*

Inter liberos.

In quo Testamento, primò, non debet præteriri aliquis ex liberis, alias testamentum esset

esset nullum. Nam, quod est introductum fauore filiorum, non debet in eorum odium retorqueri. *l. quod fauore. D. de leg. Clar. §. testamentum. q. 8. Crass. §. testamentum. q. 11. n. 7. Mantua lib. 9. tit. 2. num. 15. Gaill. lib. 2. obser. c. 112. n. 10.*

II. Cum filio nequit institui *non filius*. Tunc .n. tota hæreditas filio instituto remanet, annullata solùm institutione extranei. *Clar. §. testamentum. q. 10. Vasq. lib. 2. §. 14. n. 120. Cephal. cons. 72. n. 18. Crass. §. testamentum. q. 6. & 14. n. 1.*

Patet ex *l. hac consultissima. 21. §. ex imperfecto.* ibi: *Si verò in huiusmodi voluntate, liberis alia sit intermixta persona; certum est eam voluntatem defuncti, quantum ad illam dumtaxat intermixtam personam, pro nulla haberi, sed liberis accrescere. C. de test.*

Idem dicas de substitutione, etiam pupillari, nam nequit tunc in tali testamento substitui extraneus, nec dari tutor filius. *Vasq. lib. de succes. §. 14. n. 15. Crass. §. testamentū. q. 14. n. 2.* reprehendens *de Petris lib. 3. interpret. 2. solut. 6. nu. 4.* ajentem sustineri pupillarem *Extranei*, si deficiant liberi.

899 Nec contra euincit *Tex. in §. si tamen, aut vxori, Authent. de testamentis imperfectis & Authent. quod sinè*; vbi *sustinentur legata relicta* vxori, aut extraneis, *fideicommissa libertates*, scripta manu, dictaue à Testatore coràm testibus.

Nam verum est, dictam *legem hac consultissima. 21. §. ex imperfecto.* corrigi ab *Authent. de testamentis imperfectis. §. si tamen. quoad legata, fideicommissa particularia, & libertates*: quæ dispositio correctoria restringenda est ad casus ibi expressos; inter quos nó numeratur institutio, & substitutio, nec fideicommissum uniuersale; ac proindè remanet incorrectum, quoad hæc, dispositum in *d. §. ex imperfecto. ex l. præcipimus. C. de appell.*

III. Habens legitimos, nequit testamento instituere filium naturalem non legitimū; licèt mater possit etiam instituere spuriū. *Clar. §. testamentum. q. 12. Crass. §. testamentum. q. 15. Gaill. lib. 2. cap. 112. n. 18. Surd. dec. 95. Boer. dec. 240. n. 12.* dicens tamen patrem carentem legitimis, & naturalibus, posse instituere naturalem.

Cum legitimo, & naturali nequit institui tantùm naturalis.

IV. Pater non potest testamento imperfecto instituere validè adoptiuum. *Angel. in l. vlt. C. Familiæ ercis. Menoch. de acqui. poss. remedio 4. n. 317. Deci. cons. 610. num. 6. Decian. lib. 1. cons. 34. num. 6. Mascard. lib. 3. de prob. concl. 1353. num. 69.* At *Barry de test. lib. 2. tit. 3. n. 11.* ait, arrogatum posse instituí, vt legitimum, & naturalem.

Ratio omnium est; quia verba legis correctoriæ, vt in *d. §. ex imperfecto*, debent restringi ad rigorosam significationem; quò minus lædatur ius commune.

Rigorosa autem significatio filij, liberi, supponit pro legitimis, & naturalibus, quatenus lædatur ius commune.

LEMMA XII.

QVOT TESTES, ET QVALES SVFFICIANT IN TESTAMENTO INTER LIBEROS.

I. SVfficiunt duo testes, etiam non rogati. *Bald. & Salyc. in l. vlt. §. vlt. C. de codicill. Guidon Pap. q. 518. Boer. dec. 34. n. 6. Dec. cons. 610. n. 2. In d. §. ex imperfecto*, non exiguntur testes rogati.

II. Testes possunt esse fœminæ. *Conar. in cap. relatum. 1. n. 5. de testam. Glos. in l. vlt. C. famil. ercisc. Dec. in l. 2. n. 31. D. de reg. iur.* 870

III. Sustinetur testamentum scriptum manu Patris inter liberos, etiam non subscriptum, & carens testibus subscriptis: dummodò probetur manus testatoris comparatione aliarum scripturarum, & testium dicentium, se habere notam manum testatoris. *Bart. in l. si ita scripsero. D. de condit. & demo. Ruin. vol. 3. cons. 71. Cephalus cons. 99. Iason vol. 3. cons. 195. Corneus cons. 118. vol. 3. Alex. vol. 7. cons. 114.* *Satis est constare de patris voluntate, etiã per duos testes.*

Patet I. *ex Auth. qui sinè. C. de testam. & Authent. de testamentis imperfectis. collat. 8.* Nec officit testamento filios esse inæqualiter institutos, dummodò eorum legitimæ non præiudicetur. *Alex. vol. 2. cons. 146. n. 15. Boer. cons. 240. n. 10. Dec. in l. vt liberis. n. 3. C. de coll.*

Patet II. *ex l. filij.* vbi *Bald. ex l. vlt. C. famil. ercisc. l. parentib. C. de inoff. testam.* 871

An autem *teneat testamentum inter liberos in scriptis ab hærede* repertum, post mortem testatoris, non subscriptum à testibus, & Notario? *Vel à patre scriptum.*

Affirma: etiam si filij sint inæqualiter instituti; dummodo sit scriptum à testatore, & ab eodem repositum, vt conseruetur; & habeat diem, annum; vt indè constet voluntatem iam fuisse completam in disponendo. *Burat. dec. 475. n. 1. Gratian. foren. cap. 235. n. 1. & n. 17. Mantica lib. 6. tit. 2. Tondut. p. 2. ciuil. q. 131. n. 1. & 3.*

Patet ex *l. hac consultissima. 21. §. ex imperfecto. C. de testam. & Auth. de testam. imperfectis coll. 8. & l. vlt. C. famil. ercisc. Merlin. lib. 5. tit. 2. q. 3. n. 7.* Semper .n. sustinenda est voluntas deliberata, completa Patris, consilium semper bonum sumentis pro filijs.

LEM-

LEMMA XIII.

AN TESTAMENTVM INTER LIBEROS SEMPER INCLVDAT CLAVSVLAM CODICILLAREM, QVAMVIS OMISSAM?

AFfirma. *Gloſ. in l. cohæredi. §. cum filia. v. voluit. D. de vulgari. Fuſar. de ſubſtit. q. 245. n. 48. Merlin. lib. 5. de legit. tit. 2. q. 3. n. 7. Trigona ſingulari 104. Butrius in cap. Raynutius de teſtam.*

Patet ex *l. vlt.* C. *fam. erciſc.*

SECVNDVM TESTAMENTVM, AN TOLLAT PRIMVM INTER LIBEROS, NISI EXPRIMATVR?

Nega. Nam teſtamentum inter liberos fundatum inclinatione naturali paterna, & deliberato conſilio habet clauſulam derogatoriam de iure, etiam ſequentium teſtamentorum. Secundò, quia tale teſtamentum eſt ſpeciale ſpecificis priuilegijs dotatum; ſpecialia autem, niſi exprimantur, cenſentur omiſſa. *l. item apud Labeonem. D. de iniur.* Ergo ſemper remanet firmum. Nec ſecundo teſtamento cenſetur reuocatum, niſi in ſpecie exprimatur. *Auth. hoc inter liberos* C. *de teſt. im.* vbi *Paulus de Caſtro, & Taſſ.* concludentes id verum; niſi in ſequenti teſtamento eſſent inſtituti etiam filij. Nam tunc ſi ſequens teſtamentum eſſet filijs fauorabilius, tolleret primum, etiam ſinè ſpeciali derogatione. *Bald. in d. Auth. hoc inter liberos. col. vlt.* 872

Teſtamentū inter liberos non reuocatur per ſequēs, niſi exprimatur in ſpecie.

In teſtamento ergo aliorum, ſequens tollit antecedens teſtamentum, quamuis de illo nihil exprimat. *l. ſi quis priore. D. ad Trebell. l. ſancimus.* C. *de teſtam.* At id non currit in teſtamento inter liberos, quod cum ſit ſpeciale, ſpecialem exigit abrogationē. *d. Auth. hoc inter liberos. 5.*

ALIA REQVISITA IN TESTAMENTO INTER LIBEROS.

Teſtamentum inter liberos eſt in ſcriptis, vel nuncupatiuum.

Si eſt in ſcriptis debet continere nomen teſtatoris. II. debet nominatim inſtituere filios in determinatis portionibus, per extenſum, non per abbreuiaturas. *Auth. de teſtam. imperfectis. v. Nos igitur omnia. coll. 8. Auth. quod ſinè.* vbi *Bald. & Salyc.* C. *de teſtam. Alex. vol. 1. conſ. 123. n. 4.* 873

Si teſtamentum ſit nuncupatiuum, ſatis eſt, ſi teſtator ſuam deliberatam plenam voluntatem determinatam declaraverit, ſaltem coram duobus teſtibus, per quos probetur. *Bart. in l. vlt. D. de iure Codic. Taſſon. in l. hac conſultiſſimâ. 21. §. per nuncupationem. in fin. C. de teſtam.* Eſt. n. eſſentialis talis verbalis declaratio, expreſſa in teſtamento nuncupatiuo, voce faciendo. *l. hac conſultiſſima. 8. §. at cum humana. C. qui teſtam. face. l. inbemus. C. de teſtam. l. hæredes palam. 21. D. de teſtam.* Et cum talis nuncupatiua inſtitutio debeat conſtare, requiruntur ſaltem duo teſtes, per quos probetur. *Alex. lib. 7. conſ. 115.*

AN PATER INSTITVENS FILIOS POSSIT VELLE, NE FILIJ RECVRRANT AD PRINCIPEM, AD IVDICEM.

Nega. *Tondut. p. 2. ciuil. c. 149. n. 12. De Petris. lib. 5. interpret. 1. dub. 1. n. 60. Caſtren. lib. 1. conſ. 131. n. 1.*

Patet, quia nemo priuatus poteſt tollere iuriſdictionem Superioris, nec illi derogare. Et, vt non poteſt tollere leges, ità nequit tollere miniſtros legis, & illos à ſua diſpoſitione excludere. *l. nemo poteſt. D. de leg. 1.*

II. Quia Princeps valet moderare indiſcretas diſpoſitiones teſtatorū, etiam ex cauſa ſuperuenienti. *Rota p. 1. recent. dec. 589. n. 13. ex l. Quintus Mutius 7. v. nec tamen. D. de annuis legatis.* 874

AN TESTAMENTVM INTER LIBEROS REVOCARI VALEAT?

Affirma. I. non generali, ſed ſpeciali reuocatione. *Auth. hoc inter liberos. C. de teſtam.* II. poſſe reuocari, ſed coràm ſeptem teſtibus, conteſtibus, rogatis. &c. *Auth. de teſtam. imperfectis. §. & ſi quidem. coll. 8.* Nam eſt priuilegiata inſtitutio, non reuocatio inſtitutionis inter liberos. *l. hac conſultiſſima. 21. §. ex imperfecto. C. de teſtam.* 875

AN CLAVSVLA CODICILLARIS SVSTINEAT TESTAMENTVM PATERNVM, IN QVO FILIVS EST PRÆTERITVS.

Diſt. Filium præteritum *Natum, à Naſcituro.*

Si Filius præteritus ſit *Natus*, & teſtatori *cognitus*,

Suſtinetur teſtamentum in vim fideicommiſſi: Vigore .n. clauſulæ codicillaris, *ſi non valet, vt teſtamentum valeat iure codicillorum, & omni meliori modo.* Grauatur .n. tunc etiam veniens ab inteſtato, vt reſtituat hæreditatem vocato in tali teſtamento. Quod non tenet, vt teſtamentum ab initio: Et clauſula *omni meliori modo*, in illo teſtamento, tollit vitium præteritionis. *Peregrin. vol. 1. conſ. 60. n. 3. Tond. ciuil. cap.* 876

cap.93.n.10.Clar.§.testamentum.q.48.nu.1. Fusar.de substit.q.569.n.1.

Si præteritus à Patre in testamento cum *clausula codicillari* condito, sit filius *Nascitúrus*, adeòque posthumus:

Distinguas: Vel clausula codicillaris est per verba præsentis temporis, vt, *Si non valet* vt *testamentum, valeat iure* codicillorũ: vel est per verba futuri temporis; putà, *Si non valebit* vt *testamentum, valeat iure codicillorum.*

Quando est per verba præsentis temporis, rumpitur testamentum, nato posthumo; siue scienter, siue ignoranter filius sit præteritus: nec sustinetur in vim fideicommissi; quia verba præsentis temporis verificari nequeunt; cum de præsenti incertum sit, id quod contigit, nec tempus futurum verificatur in tempore præsenti. *Menoch.lib.4.præsum.32.num.3.Tond.ciuil. cap.93. nu. 3.*

Si verba sint etiam *de futuro*; vt, si *non valet*, vel *valebit*:

Tunc, si Pater *scienter* præterijt filium; quãdo filius nascitur, tanquam vocatus ab intestato, accipit hæreditatem; quam, vt grauatam fideicommisso, restituit hæredi scripto in testamento. *Menoch. l.c.nu.7. Tond.l.c. nu.4.*

876 Si verò Pater *ignoranter* filium prætereat, putà, *ignorans se habere filium* posthumũ; tunc non censetur illum vocasse ab intestato; quia voluntas non fertur in incognitum; adeòque quando filius ille nascitur, testamentum rumpitur: nec sustineturr, vt fideicommissum vigore clausulæ codicillaris. Censetur n. malle bona filijs absolute. *Facchineus lib.4.cap.11. Thesaur. dec.141.n.1.Clar.§.testamentum.q.46.Menoch.lib.4.præsum.32.nu.12. Tond.l.c.nu.6. Thesaur.2.forensium. cap.70. n.3.*

LEMMA XIV.

De Testamento tempore pestis.

A Liqui volunt, testamentum tempore pestis esse priuilegiatum. Quia in tali
877 necessitate silent iura ciuilia,& tantùm seruantur iura naturalia.

Testes duo. Hinc voluerunt, in illo sufficere duos testes idoneos. *Malderus de iust. tract. 1. cap.11. dub.6.*& alij.

Quinque. Sed requiri quinque testes, voluit *Sà.v.testamentum. num.12. Mascard.de probat.conel. 1258.n.23. Thesau.dec.180.Peregr.dec.80. n.2.Bald.in l.fin.n.1.C.de testam. Boer.decis. 228.n.11. v.Et secundùm istam partem.*

878 Alij voluerunt requiri septem, ex *l.casus. C. de test.*vbi *Dauth.Barry de testam.tit.2.n.8.* ità ex *Molina*, & *Vasquez*, *Lugo de Iustit. tom.2. disp.24. sect.1. n.7. Tusc. 8.tom.lit. T.concl.122.n.20. Dec.in l.1.n.7. D.de reg. iur.* Ratio istorum est, quia potuit quilibet,

Septem.

præueniendo, sibi consulere. Et sic sibi tribuat, si non fecit. *arg. l.qui potest.174. D.de reg.iur.*

Nec obstat, grassante lue, non posse haberi 879
testium copiam. Nam hæc necessitas poterat vitari præueniendo. Accedit, *Rusticis* permissum esse testari coram quinque testibus, si in illo loco plures haberi nequeant. Et tamen, si nec tot haberi possint, testamentum est nullum. *l.fin.C.de testam.* Necessitas ergo in casu nostro non validat testamentum minori testium numero vallatum.

Rustici testantur quinque testibus

Et qui impræuisa peste corripiuntur, non 880
eijciuntur, nec exhorrentur: & sic possunt testari consueto testium numero.

Vndè sic discurro: Vel *pestis est præuisa*; & sibi tribuat, qui sibi non consulit præueniẽdo. Vel *non est præuisa*; & poterit solemnitate à iure exigita testari. Nam venient testes vocati, cum nullo timore repellantur.

II. Priuilegium est, *vt tempore pestis fœmina possit esse testis*, secundùm *Thesaur. decis. 180.in fin.Peregr. dec.80. n.3. Last.in l.vlt. C.de testam.n.4. Molan. de pijs testam. cap. 83.*Contra *Gamam dec.44.Corn.cons.170.*

Fœmina tempore pestis est testis.

III. *Notarius* ipse potest esse testis. *Maulius*, 881
de vltimis volun.lib.1.tit.13.n.2. Imo Notarius non matriculatus potest conficere testamentum, secundùm *Roland. à Valle, cons.81.n.21.Angel.in l. si vacantia. C.de bonis vacant. l. 10.* quia tempore pestis leges silent.

Qui Notarius.

IV. *Testes fortuiti* in tali tempore sufficiunt, secundùm *Portium in §. planè. v. conuocatis. Instit. De testam.militis.* Contra *Ripam, de peste.cap.2.q.5.n.42.*

Testes fortuiti.

V. Non est necessum in tali tempore, *testes* 882
videre testatorem, sed sufficit audire vocem clarè notam. *Corn.lib.3.cons.166.n.3. Paris.cons.33.nu.11.vol.2. Peregr. dec.80. nu.4. Marchin. De peste.p.8.c.2.n.13.* Contra *Ciarlinum, forens. cap.109. n.36. Farin. de testib.q.69. n.188.* Quorum non currit opinio, si sit timor fraudis. *l.si non speciali.* vbi *Cynus*, C. *de testam.* Vide *Boer. decis. 228.n.12.*

Videndus est Testator ad cautelam fraudis.

LEMMA XV.

De Testamento ad pias causas.

TEstamentum ad pias causas est, in quo 883
hæres, vel saltem substitura est pia causa: Legata verò pia, si hæres sit non pius, non reddunt testamentum ad pias causas. *Molin.tom.2.tr.1. disp. 1341. Villalob.tom. 2.sum. tr.30. diffic.4. num.2.*

LEMMA XVI.

Quot testes in hoc testamento requirantur?

REquiri sollemnitates de iure ciuili exi- 884
gitas, docent *Mantic.6. de coniect.tit.3. n.4. Boer.dec.93.n.1.*

Sufficiunt duo testes.

Iure tamen Canonico sufficiunt duo testes. *cap. cum esses. cap. relatum. 1. De testa. Tiraq. de priuil. piæ causæ, priuil. 1. Mascard. concl. 1126. n. 15. Mantic. l. c. Clar. v. testamentum. q. 6. Tondutus ciuil. cap. 18. num. 7.*

Ratio est, quia iura ciuilia non præiudicant exercitio virtutum; cum sit in superiori ordine spiritus. *cap. Ecclesia. De constit. Lugo de iust. tom. 2. disp. 22. n. 265. Valent. tom. 3. disp. 5. q. 14. punct. 2.*

885 In conscientia sufficit, si constet de mente testatoris, etiam absque vllo teste, secundùm *Mazzucchell. de casib. reseru. disp. 2. cap. 20. num. 12. Escob. in summ. de testam.*

In conscientia satis est si constet de voluntate Testatoris.

LEMMA XVII.

An nullo testamento non pio, subsistant legata pia?

CORruere legata pia corruente institutione, suaderi potest. 1. quia accessorium corruit corruente principali, & legata pia sunt accessoria testamento. *l. 1. in fin. D. de vulg. l. cum principalis. D. de reg. iur.* II. quia legata non debentur non adita hæreditate ex testamento. *l. si nemo. 142. D. de reg. iur.*

886 III. Quia legatum libertatis est pium. *l. 1. §. sin autem. C. de communi seruo manumitt. l. primo gradu. 23. D. quæ in fraud. credit.* & tamen libertas non debetur, testamento nullo. *l. si iure. 11. C. de manumiss. testam. l. 2. C. si omissa causa testam. Iason in l. hac consultissima. §. ex imperfecto. n. 10. C. de testam.*

Debentur legata nullo testamẽto.

Sed, istis neglectis, legata subsistere destructo testamento, firmatur ex *cap. relatum. De testam.* Consentit *Couarr. ibid. n. 3. Molin. l. c. Fagundez lib. 6. De Iust. cap. 3. n. 35. Lugo tom. 2. disp. 22. sect. 9. nu. 273. Ciarlin. controuers. forens. tom. 1. cap. 21. n. 8.*

Contraria sponte corruunt. I. Quia ius ciuile

887 dat manus, quando agitur de re ad vtilitatem animæ. *Auth. Vt cum de appell. cogn. coll. 8. §. si quis de prædictis. il 2. in fin.* ibi. *Si enim pro causis corporalibus cogitamus, quãtò magis pro animarum salute.*

888 II. Quia, vt infra, subsistunt legata, testamẽto destructo, iure *Auth. Vt cum de appell. cognosc. §. si quis de prædictis.* ibi. *Catera testamenti capitula in sua maneant firmitate.* Et *§. sine igitur. collat. 8.*

LEMMA XVIII.

An impubes doli capax possit testari ad pias causas?

889 NEgat II. *Hynnius in Encycloped. iuris. p. 4. tit. 3. cap. 1. dub. 4.* & reddit rationẽ *Malderus de iust. tract. 1. cap. 11. dub. 3.* quia, licèt sit proximus puberrati, fauor piæ causæ non dat plenum intellectum, nec plenam libertatem. Patet etiam ex *cap. licet. De sepult. in 6.* vbi impubes nec sepulturam eligit. Contra *Bonac. disp. 3. q. vlt. punct. 2. num. 2.*

Impubes nõ facit testamentum pium. De filio s. infra.

LEMMA XIX.

An damnati ad mortem possint testari ad pias causas?

POsse ex consuetudine, docet *Lugo de iust. tom. 2. disp. 24. sect. 4. n. 72.* Vide *Tiraq. de priuil. piæ causæ, priuil. 79. Bart. in l. 1. v. vento ad secundum. C. de Sacros. Eccles.* Ex qua *l. 1.* faciunt regulam, *Inhabiles ad testãdum iure cõmuni, posse testari ad pias causas.* 890

Damnati ad mortem testantur.

LEMMA XX.

An Hæres pia causa teneatur ad inuentarium faciendum?

DIcimus, piam causam debere facere inuentarium: Sed, eo non confecto, non teneri vltra vires hæreditatis. *l. fin. §. sin autem dubius. C. de iur. deliber. Bart. in l. 1. q. 4. C. de Sacros. Eccles.* Ratio est: quia nec fiscus in tali casu tenetur. *l. 1. §. an bona. & l. non possunt. D. de iur. fisci.*

Secundò: quia ex præsumptione occultationis bonorum quis tenetur vltra vires hæreditatis. *§. sancimus. Auth. de hæredib. & Falcid.* Quæ præsumptio in Ecclesia cessat, quæ creditur nolle bona aliena. 891

Tertiò: quia nihil potest Ecclesiæ acquiri, si inde ipsa damnum patiatur. *Auth. de hæredib. & Falcidia. §. quoniam. Auth. sicut alienatio. Cod. de Sacros. Eccles.* 892

LEMMA XXI.

An ex relictis ad pias causas detrahatur Falcidia?

NEga, ex *§. sin autem hæres. Auth. de Ecclesiast. titul. l. 10. D. de fideicomm. liber.* Quod intelligit *Angel. in d. l. 10.* nisi sufficeret legatum, etiam detracta Falcidia, ad rem destinatam à testatore: putà, ad construendam cappellam. *l. si seruus. & l. seq. D. ad l. Falcidiam.*

Nõ detrahitur Falcidia ex relictis ad piã causam.

DE MILITARI TESTAMENTO.

TIT. XI.

POst dicta testamenta priuilegiata deueniamus ad priuilegia militaris testamenti.

Militi duplici modo quondam testari concessum.

I. Seruando ius commune Ciuium Romanorum. *l. 3. l. ex militari. 11. l. milites. 37. §. veteranus. l. tribunus. 21. D. de testam.*

II. *Iure militari. l. iure. 4. l. qui iure. 7. l. idemque. D. de testam. milit.* Et erat idem, ac *more militiæ. l. si filius f. 33. D. cit. tit. iure militiæ. l. eius. 34. §. 1. D. cit. tit.* eratque Principum etiam constitutionibus priuilegiatum. *l. 1. l. 2. D. de milit. testam.* Potestque velle, vt iure communi conditum, valeat etiam iure militari. *l. si miles. 3. D. de milit. testam.* de quo hic.

Te-

Testamentum militare factum in castris, non
893 extra, est etiam priuilegiatum.

Testatur miles in congressu sine omni teste.

In castris dupliciter testari potest. I. *In congressu.* II. *Ante congressum: In congressu* nulla requiritur sollemnitas: & possunt scribere testamentum in clypeo, in vagina, vel in quauis materia, etiam proprio sanguine, nullo adhibito teste, tantùm verificata manu militis, duobus testibus, non rogatis. *l. milites. C. de testam. militis.* vbi *Gl.* & *DD. Molin. de iust. tom. 1. tract. 2. disp. 121.* quod *Oinotim. hìc §. 1. n. 14.* dicit de omni, qui tempore conflictus testamentum faceret in castris, ex *l. tribunus. D. de militari testam. l. 1.* vbi *Bart. D. de bonor. poss.*

894 Eisdem priuilegijs vtitur miles extra castra valetudine detentus ad modicum tempus. *l. ab hostibus. 15. §. vlt. D. quib. ex causis maiores. l. 3. & 4. §. fin. D. de re militari.* Qui enim ex iusta causa abest, cum animo reuertendi, dicitur præsens. *l. si quis ita. 8. D. de condit. & demonst. l. 4. §. Stichus. D. de statu libertor. l. si quis Titio. D. ex quib. causis maiores. Roman. cons. 263.*

Etiam ob port infirmitatis.

895 Et *tex. in §. hactenus. hoc tit. & in l. miles. 34. D. ex quib. causis maiores,* intelligitur *de militibus,* qui diù à Castris absunt, & certo loco, tanquam domi, commorantur.

896 Si testamentum fiat *extra conflictum,* exercitu pergente, vel in Tentorijs; tunc testamentum requirit duos testes rogatos. *l. 1. D. hoc tit. l. miles. C. hoc tit. Tusc. v. testamentum militis. concl. 119. n. 9.*

Sub tentoris requirit duos testes.

Durat per annum post reditum à bello.

Testamentum factum in Castris durat per annum post iustam missionem ab exercitu; deindè non valet. *§. sed hactenus. 3. hoc tit. l. si certarum. 18. §. vlt. l. 26. l. quod dicitur. 38. D. de testam. milit.* Quòd, si miles in militia condat testamentum, post militiam codicillos, intra annum missionis testamento militari confirmatos, & morte Testatoris; cessat in codicillis priuilegium; quia tunc in codicillis debet seruari sollemnitas iuris communis. *l. si certarum. 18. si Pater. v. si miles.* vbi *Glos. v. confirmari. l. si verò. 19. circa finem. D. de milit. testam.* itaut ex legatis in codicillis relictis Falcidia detrahatur. *d. l. si certarum. 18. in fin. l. si miles. D. ad l. Falcid.* Sed si à Castris aufugiat, priuilegio caret, imò pœna mortis punitur. *l. desertores. D. de re militari. l. testamenta. 27. D. de testam. milit.*

897 Est etiam priuilegium in testamento militis, vt possit declarare, se velle decedere cum testamento facto ante tempus militiæ; & velle illud testamentum valere ratione susceptæ militiæ. *tex. hìc in §. sed & quis. 4.*

Miles potest declarare se velle decedere cum testamento antea facto.

LEMMA I.

An miles surdus, vel mutus possit facere testamentum?

SI à natura mutus sit, testamentum non 898
facit. *Bocerus, de bello lib. 1. c. 18. num. 15.* Ratio est, quia non potest esse miles. Et liberatur à militia, qui inibi eam in calamitatem incidit. *l. 4. D. de testam. militis. l. milites. 13. §. missionem. D. de re militari.* Isti namque non possunt imperio parere, signa belli audire, nec arma opportunè petere.

Surdaster, non surdus testatur.

Accedit: Mutum, & surdum à natura, com- 899
parari furioso, & mentecapto, & sic nequit testamentum facere, & debet esse in potestate Curatoris. *l. seruo inuito. 65. §. si pupillo infanti. D. ad Trebell. l. cum prætor. 2. §. non autem. D. de iudicijs.*

Tex. ergo *in d. §. quinimò, & in l. iure militari. 4. D. de testam. milit.* vbi surdus facit testamentum, intelligitur de surdastro. *Enenchel. de priuil. milit. lib. 2. priuil. 16. n. 28.*

Miles etiam est priuilegiatus, vt *nutu* valeat *Miles nutu testari valeat.*
testari. l. in fraudem. 15. §. 1. ibi. *Milites nuda voluntate. D. de testam. militis. Tiraq. de priuil. piæ causæ. priuileg. 8.*

III. Aliud priuilegium est, vt *miles possit de-* *Miles valet partim intestatus, vel cũ duplici testamento decedere.*
cedere partìm testatus, partìm intestatus: & etiam cum duplici testamento. Quod Pagano est prohibitum. *l. sancimus. 27. C. de testam. l. si quis prior. 29. D. ad Trebell. l. quærebatur. 20. D. de testa. milit. Hunnius in Encyclop. p. 4. tit. 6. cap. 3. n. 13.*

IV. Priuilegium est, vt in testamento militis 900
nõ detrahatur Falcidia. *l. in testamento. 12. C. hoc tit. l. si certarum. 18. §. vlt. & l. sequenti. D. eod. l. in testamento. 7. C. ad l. Falcidiam. l. si miles. 92. D. eod.* Quod hodie abrogatũ volunt *Glos.* & *Bart. in Auth. de hæred. & Falcid. §. vlt. Dynus in l. 1. §. in filii. D. ad Trebell.*

Nec detrahitur Falcidia.

V. Priuilegium est, vt de bonis castrensibus, vel quasi, filiusf. possit testari. *l. cum in antiquis. C. de inoff. testam. tex. hìc, in §. vlt.*

LEMMA II.

An Milites nostri temporis gaudeant eisdem priuilegijs.

NEgat *Bald. in l. in testamenti, in fin. C. de testam. militis.*

Affirmat *Wesembec. cons. 17. n. 32. Aenonius* 901
disp. 7. controu. 10. Merend. 6. controu. iuris. c. 8. n. 7. Et meritò; quia cum maior Fortitudo, vigilantia, & industria, requiratur nostris, quàm superioribus temporibus; meritò debet currere idem priuilegium militibus iam concessum, & vsque adhuc non reuocatum. *l. quanquam. 3. C. de milit. testam. l. 1. C. de inr. & fact. ignor.*

An Doctores potiantur priuilegio militum?

Dist. vel priuilegium datur *ob ignorantiam*, & ratione propriæ militiæ armatæ; vt est priuilegiatum testamentum factum in conflictu, vel est *priuilegium in honorem*, & *gloriam* militum. Si primum, nego, quia ignorantia cessat in Doctore, cui turpe est ius ignorare. *l. 2. §. seruus. D. de orig. iur.* Si priuilegium sit concessum *ob honorem, & gloriam militarem*, Affirma Doctores eo frui; nam pugnant doctrina pro Patria, quam coadiuuant, *l. Aduocati. C. de Aduo. diuers. Bolognet. in l. Centurio. n. 14. D. de vulg. & pupill. Halbritterus in orat. de priuileg. Doctor. fol. 40.*

Quibus non est permissum facere Testamentum.

TIT. XII.

EX testamento deflectamus orationem ad testatorem.

De quo principaliter se offerunt. I. *Potentia.* II. *Impotentia testandi.*

I. *Potentia*; an sit, & quo iure publico? an valeat *à lege*, ab *homine* limitari, tolli, &c.

II. *Impotentia testandi.* I. ex *defectu intellectus.* II. ex *defectu voluntatis.* III. *defectu sensus.* IV. *defectu ætatis.* V. *defectu potestatis.* VI. *defectu pœnæ. de singulis, &* I.

DE POTESTATE TESTANDI.

An sit iuris publici?

902 Affirma. *Arias de Mesa. l. 3. variar. cap. 3. n. 7. Bart. in l. qui in potestate. n. 1. D. de testam.* Patet ex *l. testamento. 3.* vbi *Bart. n. 1. D. de testam.* Et est iuris publici. I. quoad testatoris habilitatem. II. quoad sollemnitatem. III. quoad reuocabilitatem: prius. n. debet inspici testatoris habilitas, deindè sollemnitas, & reuocabilitas testamenti. *l. si quæramus. 4. D. de testam.* & est iuris publici, licèt inter acta priuata sit testamentum. Nam fit à priuato homine. *Cicero Philip. 2.* ibi: *in publicis actis, nihil est lege firmius; in priuatis firmissimum est testamentum.*

Potestas testandi emanat

Quid sit, testamentum esse iuris publici?

A lege. Est, potestatem testandi esse, non ab *homine priuato*, sed à lege: à qua dicitur, & est potestas testandi est iuris publici. *l. seruus. 3. D. de hæred. inst. l. 3. D. de testam.* vbi *Bald. num. 1. §. disponat. Authen. de nuptijs. Angel. tract. de testam. in princ. n. 38. Campegius de dote. q. 18. n. 3.* qua ratione, potestas, libertas, & origo testandi est iuris gentium. *Instit. de iure natur. gent. & ciuil. Vasquez. l. 1. de succes. creat. §. 1. num. 1. Clarus. §. testam. quæstio 2.*

An facultas testandi sit de genere permissorum.

Affirma. *Gonzalez in cap. 1. n. 12. & in cap. 7. n. 3. de testam. Alphonsus in l. 13. tit. 6. partita 1. Duarenus tit. Dig. qui testamenta facere. c. 2. Donel. l. 6. commentar. cap. 5. Lucdenius de vltim. volunt. in principio. Retes. l. 1. opuscul. c. 22.* Idque patet, quia omnes possunt testamenta facere, quibus in specie à lege nō est prohibitum. *arg. legis Mutus. 43. §. 1. D. de procur. l. cum prætor. 12. D. de iudicijs. l. 1. D. de testam. l. hos accusare. 12. D. de accusat.* vbi accusare valent omnes, quibus non est prohibitum; adeoque facultas accusandi est de iure permissorum. *Est permissa.* 903

Quo iure sit introducta facultas testandi?

Prima sententia docet, facultatem testandi esse à iure ciuili; quo iure introducta est forma testandi.

Secunda sententia docet, facultatem testandi datam esse *à iure ciuili*: quoad perseuerātiam verò transijsse in ius gentium. *Gonzalez in cap. relatum. 11. num. 6. de testam.* vt etiam de acceptilatione asseritur *in l. an inutilis. 8. §. fin. D. de acceptilationibus.*

Nobis placet, ortum habuisse à iure gentium, sed quoad sollemnitatem à iure ciuili. *Dauth. de testam. in princ. n. 82. Osualdus ad Donellum lib. 6. cap. 5. litt. A. Con. 3. variar. cap. 6. num. 7. Pinelus in rub. Cod. de rescind. vendit. p. 1. cap. 1. n. 25.* Contra *Vasq. lib. 1. de succes. creat. §. 1. n. 1. & 4.* *Originem habet à iure gētium.*

Probatur. I. Quia qui dat esse, dat consequentia ad esse. Ergo pater dans esse filio, debet etiam filio præstare alimenta, & bona, quibus esse conseruatur. Ergo iure naturæ filio successio bonorum Patris debetur.

Secundò, iure gentium filius repræsentat patrem. Ergo debet esse successor patris. Ergo debet institui à patre. Nam vigore institutionis succedit, & repræsentat patrem.

Tertio, iure Diuino. *Num. cap. 27. vbi hæreditas patris transit ad filium. ad Rom. 8. n. 17. ad Galatas cap. 4. num. 7.* ibi: *si filius & hæres. Luc. 16. n. 31.* ibi: *Omnia mea tua sunt. Gen. cap. 24. num. 36. & cap. 25. num. 5. Iob. cap. 42. num. 15.* vbi Iob instituit suos filios hæredes. *cap. quicunque. 17. q. 4.* vbi Pater non debet excludere filium, institutā Ecclesia. 904 *Diuino.*

Patet etiam ex *l. scripto. 7. D. vndè liberi.* ibi: *Parentes ad bona liberorum ratio miserationis admittit; liberos natura simul & parentum commune votum. l. cum ratio. 8. D. de bonis damnat.* vbi ratio naturalis dat liberis hæreditatem parentum. Ergo institutio non est tantùm iuris ciuilis, sed naturalis diuini, & gentium.

Hinc

Hinc, nec in testamento ad pias causas filius à patre præteriri valet ; sed debet instituí. Contra *Bart.* motum, quia testamentum ad pias causas non subest iuri humano, quo cauetur filium instituendum. Cui motiuo satisfit, filium instituendum omni iure, ciuili, gentium, & Diuino. *ad Roman. 8. n. 17. l. scripto. 6. D. vndè liberi.*

Dices I. Deportati habent illa, quæ sunt iuris naturalis, & gentium. *l. quidam sunt. 17. D. de pœnis. l. si mandauero. 22. §. is cui. D. mandati.* Sed deportati non habent potestatem condendi testamentum. *l. eius, qui. 8. §. insulam. D. de interd. & relegatis. l. 1. C. de hæred. instit.* Ergo potestas testandi est iuris ciuilis, non gentium. *l. verbis legis. 120. D. de verb. signif.*

Resp. Deportatos retinere illa, quæ solum sunt iuris gentium, & naturalis; non verò habentia misturam iuris ciuilis. *l. hac consultissima. 21. C. de testam.* Et ità testamentum habẽs etiam aliquid à iure ciuili, meritò interdictum deportatis. Hinc miles solutus forma iuris ciuilis valet instituere deportatum. *l. neque. 14. §. 1. D. de militari testamento.*

Dices secundò. Testamentum respicit tempus inhabile; scilicet tempus, quo testator non est Dominus rerum suarum. At idem est respicere tempus inhabile, ac fieri in tempore inhabili. *l. 1. l. quod sponsa. C. de donat. ante nuptias.* Ergo non potest esse validum iure naturali, & gentium; sed sola fictione iuris ciuilis. Ergo testamentum iure ciuili, non gentium vim habet.

Resp. I. Argumentum probare testamentum esse nullum de iure ciuili, quia de iure ciuili inutilis est dispositio, quæ respicit tẽpus inhabile. *l. Stichus. 25. D. de manumiss. testam.* Deuenit enim ad casũ, à quo incipere nequit ; & consequenter deberet vitiari de iure ciuili. *l. existimo. 98. l. pluribus. 140. §. & si placeat. D. de V. O. l. quod pro parte. 11. D. de fernit. cap. fin. de iure iurando. in 6.*

Disponit de rebus, pro vltimo vitæ instãti, in quo est bonorum Dominus.

Resp. secundò directè: Testatorem non disponere de bonis, quando non est Dominus ; sed quando est Dominus, subrogare Dominum hæredem, sc. pro tempore, pro quo ipse non erit. Et tunc mors non soluit, sed firmat subrogationem, & subrogationis effectus. Qui effectus, quæ subrogatio nequit verificari ; nisi sublato testatore. Ità patet in Procuratore, qui substituitur à viuente pro tempore, pro quo substituens deerit. *Vndè* tempus mortis, est tempus habile successionis, subrogationis, repræsentationis secundùm naturam, & regulas iuris. Nam ius imitatur naturam ; & testator per mortem amittit bona, non successorem ; quem successorem bona sequuntur.

Dices III. cum *Alciato in l. pactum, quod dotale. n. 12. D. de pactis. Hæres instituitur ex beneuolẽtia legis. l. in tempus. 62.* ibi: *In tẽpus capiendæ hæreditatis instituí hæredẽ posse, beneuolentiæ est. D. de hæred. instit.* Ergo facultas testandi est iuris ciuilis.

Resp. Ly *beneuolentiæ est*, significare idem, ac humanum, & benignum est ; vt docet *Cuiac. in d. l. in tempus.* quasi sit benignior sententia: & *tex.* dicit, humaniorem, benigniorem sententiam esse, vt instítutus, qui non est capax pro tempore incerto, sed pro alio erit capax, valeat hæreditatem accipere; quod est de iure gentium, iure naturali, quo æquitatem sequimur.

Dices IV. Obstat *l. scrupulosam. 11. D. de V. O. & §. post mortem. instit. de inut. stipul.* vbi ex gratia stipulatio concepta post mortem, tenet. Ergo etiam testamentum erit validum ex gratia iuris ciuilis. Nam respicit tempus post mortem testatoris.

Resp. Concedo antecedens; & nego consequens. Et disparitas est; quia in contractibus non consideratur successor ; cum incipiat adhuc viuente contrahente : adeoque ex gratia legis obligatio in contractu incipit ab hærede. At ità non est in vltimis voluntatibus ; in quibus ex natura rei datur successor; & obligatio incipere potest à successore : adeoque non est gratia, sed est natura vltimæ voluntatis respicere tempus post mortem testatoris.

Idque confirmatur lacertoso argumento, quo ostenditur facultatem testandi esse iuris naturalis. Iure naturali, & gentium est facienda restitutio malè ablati, damni illati, & aliorum ex contractu, vel quasi. Ergo iure naturali est instituẽdus hæres ; qui huius onera testatoris subeat, & satisfaciat. Nam si Ius naturale volens restitutionem, & satisfieri oneribus, vult etiam dari personam, quæ satisfaciat ; talis est hæres repræsentans defuncti personam, actiue, & passiue. *l. 1. C. de Sacrosc. Eccles.*

Ius naturale tubens restitutionem, vult constitui personam repræsentantẽ restituẽdi Granatum, si ipse nó restituit

Dices V. ex *Carannele præterintentionali. tom. 3. lib. 2. n. 872.* Condens testamentum non transfert dominium ante mortem, quia ipse tunc est dominus : non post mortem, quia tunc non est dominus, nec carens dominio potest disponere.

Resp. Testamẽtum non transferre dominiũ ex se, vt patet hæreditate iacente, hærede deliberante: quo tempore testamentum est validum, & non est translatum dominium in hæredẽ extraneum. De ratione ergo testamenti est instituere certam personam repræsentantem testatorem post eius mortem ; in qua continuentur si est hæres suus, & transeant si non est hæres suus iura defuncti: quod non est disponere per se de bonis post mortem ; sed est personam iure permissam Testatorem repræ-

repræsentantem constituere. Et est disponere dum viuit pro tempore præsenti,& futuro dispositione libera firmata irreuocabiliter morte.

Dices VI. Iure prohibitum est disponere de re aliena: disponens autem per testamentum disponit de re pro tempore, quo res erit aliena, sc. post mortem suam.

Resp. Prohibitũ esse disponere de re omninò aliena, non verò de re sua, & de persona testatoris repræsentatiua. Nec est nouum, Dominum disponere de rebus suis,certis pactis seruandis etiam post dispositionem,alienationem;pro tempore, quo non erit sua; vt patet in pacto legis commissoriæ, adiectionis in diem, de retrouendendo, &c. Si ergo inter viuos potest quis disponere de re sua pro tempore,quo sua non erit ,cur non etiam in vltimis voluntatibus ? Et si sunt permissa inter viuos,cur non dicenda permissa in vltimis voluntatibus ?

Dilucidantur , & concordantur duo inter se contraria iuris principia.

Circa testamentum sunt duæ regulæ contrariæ. Prima est:Factum *legitimè non vitiatur, etiam si deueniat ad casum , à quo nequeat incipere.cap.factum.3.de reg.iur. in 6. l.in ambiguis.85.§.1. D.de reg.iur. §.ex contrario.Instit.de legat. l. vbi. 5. in fin.* D. *ad l. Falcid.l.patre.8.D.de his,qui sunt sui.l.oratione.16.§.fin.D.de ritu nupt.l.fin. §.si tabulæ testamenti. l.is, qui. 18.l.qui testamento.20.§. ne furiosus . D. qui testament a facere. l. 5. l. si gaudẽtibus.6.C.de cõtrab.empt.§.furiosum. §.item prodigus. §. item surdus.Instit. quibus non est permissum facere testamentum.*

II. Regula contraria est: Res vitiatur, si deueniat ad casum, à quo incipere nequit. 906
l.existimo.96.l.pluribus.140.§. & si placeat. D.de V.O.l.debitor.81.v.quod si viuo. D.de legat.2.l.quod pro parte.11.in fine. D.de fernit.l.3.in fine. D.de his,quæ pro non scriptis. l.falsus.44.§.fin. D.de furtis. §.si seruus. Instit. de noxal. action. cap. vlt. de iureiur. in 6. Testamentum autem post mortem peruenit ad casum,à quo incipere nequit.Ergo iurè naturali erit nullum .

I. Concorda, distinguendo: Vel casus superueniens, à quo actus incipere nequit, tollit aliquid constitutiuum essentiale actus, vel non:

Si *non tollit* aliquid essentiale constitutiuum; tunc casus superueniens non vitiat actũ . Ita superueniens furor , non tollit testamentum valide conditum: quia non tollit aliquid essentiale testamento. Et ideo cõditur testamentum ,vt valeat,si fortè contingat amplius non posse disponere.*l.Patre.l.donationes. 31. D.de donat.inter.* Et tũc currit principium , *Actus perfectus, tractu temporis non vitiatur. l.Patre. 8. D.de his, qui sunt sui.l.in ambiguis.85. §.1. D.de reg. iuris.*

Si verò casus superueniens tollat aliquid essentiale actus ; tunc tollit actum : Nam actus nequit conseruari , & existere sine aliquo essentiali;adeoque tunc testamentum corruit , licèt ab initio validum : Et currit principium, *Res vitiatur,si deueniat ad casum, à quo incipere nequit . l. quod pro parte.*11.D.*de seruit.* Ità perit actus ab initio validus,si res danda pereat, vel fiat sacra.*l.inter.82. §.Sacram,* D.*de V. O.* Ità testamentum validum , & factum ante deportationem corruit , si superueniat deportatio testatoris. Quia deportatione deportatus hæreditate priuatur.Et licèt post deportationem deportatus sibi acquirat: *l.ea sola. 97.* D. *de reg. iuris. l. si mandauero. 22. §.is, cui bona.* D.*mandati.* Ei decedenti Fiscus succedit.*l.cum ratio.7.§.fin.D.de bonis damnatorum.l.si deportatus.15.*D.*de interd.& releg.l.2.C.de bonis proscrip.* 907

Res ergo validè cœpta,*non completa* tempore habili, *sed complenda*, perficienda tempore inhabili:tunc nequit compleri,perfici.Et idem est respicere tempus inhabile, ac fieri tempore inhabili : adeoque nulliter : deest in tunc aliquid substantiale,ponendum , quando actus debet compleri. & tunc non ponibile. *Ramos tom.1. ad ll. Iul.lib.2.cap.33. n.9. post Castrens.*

Quomodo intelligatur principium, Idem est respicere tempus inhabile , ac fieri in tempore inhabili.

Si actus respiciat tempus inhabile , quoad constructionem ; & quoad executionem; principium est verum. putà,si testator velit libertatem dari seruo; quæ dari nequit, putà, si seruus sit mortuus ; si non sit *sub dominio* Domini grauati de seruo manutenendo.*l.Stichus.39.*D.*de manumiss.testam.* Nam tunc directa libertas dari nequit seruo alieno. *l.seruo.9.* D.*de manumiss.testam.*

Sed , si res fiat *tempore habili* , & executio respiciat *tempus inhabile* ; tunc actus tenet : putà si testator relinquat aliquid dandum post ipsius mortem , legatum tenet.Quia, licèt post mortem,non possit fieri, & sit inhabile tempus, quò ad constitutionem; est tamen tempus habile pro executione.*l.1.* D.*de testam.* 908

An potestas testandi , debeat esse plena, & completè libera , spontanea , dispositiua.

Affirma.*Marcianus tom.2.cons.2.n.16.* inde concludens,nullas esse capitulationes matrimoniales restringentes talem libertatẽ. Et *cons.31.n.3.*dicens, nec iuramento posse minui, aut ligari: concludens. *num. 6.* pactum futuræ hæreditatis,vel eius quoto 909

mi-

minuere talem poteſtatem. *Dec.conſ.225. nu.2. Alex.vol.3.conſ.28. nu.8. Butrius in c. cum contingat.col.3.de iure iur. Chacher.dec. 100. nu.31.* iudicatum apud *Theſaurum dec.225.n.3.*

Patet ex *l.ſi Fratres.§. idem reſpondit. il.2. D. pro ſocio.*

LEMMA I.

In quo conſiſtat hæc ſpontanea libera poteſtas teſtandi.

COnſiſtit in eo, vt poſſit habere quemlibet hæredem pro ſuo libito capacem. 910 *Soccinus iunior, volum.1. conſ.65. nu.49. & conſ.143. num.40. Marcian. tom.2. conſ.2. num.24.*

LEMMA II.

Quando Teſtator debeat habere poteſtatem teſtandi.

COnſideratur tempus *conditi teſtamenti, & tempus mortis Teſtatoris.* Et difficultatem inſolubilem ait *Duarenus, de teſtam.* ob *l.2.D.de teſtam.* vbi habilitas debet eſſe *tempore conditi teſtamenti.* & ob *l.1.§.exigit. D. de bonor. poſſeſ. ſecundùm tabulas:* vbi habilitas *debet eſſe tempore mortis Teſtatoris, & conditi teſtamenti.* Tu

Affirma, requiri habilitatem vitæ etiam ciuilis tempore *conditi teſtamenti, & mortis Teſtatoris. l.4. l.eius, qui.8. l.is, cui.18. D.de teſtam. l.qui ex liberis. §.teſtamento. D.de bonor.poſſeſ.ſecundùm tabulas. Cuiacius in l. qui in poteſtate.§.fin.D.de teſtam.*

Quando ſit teſtamentū Teſtator debet eſſe habilis. Nō cauſa debet exiſtere potens cauſare, quando effectū producit.

Hinc I. requiritur *habilitas tempore teſtamenti. Quaratione* nulliter teſtatur inhabilis; vt Captus *ab hoſtibus, obſides, Pupillus, Filiusfam.* etiam ſi tempore mortis ſit liber, ſui iuris, Pubes *l.8. l.obſides.11. l.ſi filiusfam. 19. D.de teſtam. l.7. §.ſi filius. D.de legatis 3. l.1. §. ſed & ſi quis. D.de bonor.poſſeſ.ſecundùm tabulas. l. eius, qui.8. D.de teſtam.* Si verò ab initio *validum condidit teſtamentum,* & ſequatur defectus Teſtatoris; qui defectus *non tollat vitam ciuilem*; nec tollit habilitatem, nec teſtamentum annullat: Talis eſt amentia, ſurditas, cæcitas ſuperueniens.

At, qui facto teſtamento, arrogatur, contrahit defectum poteſtatis; adeoq; ſui iuris nō moritur, & teſtamentum euaneſcit. 911 *l. is, cui.l.18. D.de teſtam.*

Ex his concordabis *l.1. §. exigit. D. de bonor. poſſeſ. ſecundùm tabulas:* vbi requiritur habilitas pro vtroq; tempore, cum *l.2. D. de teſtam.* vbi requiritur habilitas tempore conditi teſtamenti: Nam non dicitur ſolam habilitatem tempore conditi teſtamenti ſufficere, niſi ſit habilitas vſus rationis; qui ſatis eſt exiſtere tempore conditi teſtamenti. *l.2. l.qui in poteſtate.6.§.1. D.de teſtam. l.Furioſum. 9.* ibi. *in ipſo actu teſtādi aduerſa valetudine actus eſt. C.qui teſtamenta facere. Marcianus tom.2. conſ.30. nu.2.* dicens, negantem teſtamentum validum debere probare; quia hic non eſt pura negatio, ſed continetur tacita affirmatiua, probanda; ſc. teſtamentum conditum in amentia. *l.quidam.v.mentis. D.de condit.inſtit. l.ſed & ſi. §. iniuriam. D. ad l. Aquil.*

Non te prætereat *Vincent. Anna. in rubr. de Voſſal. decrep. ætatis. nu.213.* Cui ſubſcribit *Montanus contr.68. nu.9.* dari inhabilitatē ad teſtandum *duplicem*, vnam ex defectu perſonę, *alteram ex defectu rerum.* Ex defectu *perſonæ eſt* ſurditas, cæcitas, deportatio. *Ex defectu rei eſt*, ſi res ſit ſacra, vel non ſit materia teſtamenti, vt medietas bonorum antiquorum in hac Ciuitate non eſt materia teſtamenti, ex conſuetudine *ſi aliquis moriens, & conſuetud. & ſi Teſtator.*

Aſſerunt inhabilitatem *ex perſona* attendi tempore conditi teſtamenti. Inhabilitatē *ex re* attendi in morte Teſtatoris; ita vt ſi Teſtator facto teſtamento tempore mortis careat agnatis, & cognatis; licèt illos habuerit tempore conditi teſtamenti; teſtamentum tenet de omnibus bonis. Si verò tempore conditi teſtamenti non habuerit conſanguineos; ſed illos habeat tempore mortis; tunc corruit teſtamentum, quòad medietatem bonorum antiquorum, tanquam de re inteſtabili. *Montanus.l.c.* 912

Hinc reſoluitur frequens controuerſia; & eſt, Agnatos, & Cognatos habere medietatem bonorum antiquorum in bonis Pupilli; cui à Patre fuit datus ſubſtitutus pupillariter: ita vt ſubſtitutus pupillariter nō excludat agnatos, & cognatos à medietate bonorum antiquorum, ex prouidentia Conſuet. *ſi quis moriens:* quia medietas bonorum antiquorum, vt non eſt materia Inſtitutionis, ita nec Subſtitutionis: Quaratione illa medietas bonorum antiquorum, non debetur ſubſtituto; cui ſolum debetur materia ſubſtitutionis. *Napod. in d.Conſuetud. ſi aliquis moriens. Gloſ. medietatem. v.quæro ergo. nu.22. Montan.contr. 68.num.6.* 913

Medietas bonorum antiquorū non debetur ſubſtituto pupillariter.

Ità non eſt in legitima debita Matri, in bonis filij pupilli: quæ Mater excluditur à ſubſtituto expreſsè pupillariter. *c.ſi Pater. de teſtam. in 6.* Omnia enim bona pupilli ſunt materia tunc teſtamenti paterni indiuidui. *l.Patris, & filij. D.de vulgari. &* in teſtamento Patris Vxor nihil petere valet.

In cognoscenda voluntate dispositiua Testatoris attenditur tempus facti testamenti, vel mortis Testatoris?

Affirma, attendi tempus facti testamenti, nō mortis Testatoris. *Mantic. l. 3. de coniect. tit. 11. num. 1, 3. & 9. Paris. vol. 2. cons. 80. num. 41.*

Patet: quia quando quis loquitur, tunc exprimit conceptum mentis, & voluntatem dispositiuam. Ergo tunc debet considerari voluntas, & mens Testatoris. Quæ voluntas, & mens Testatoris, non intelligitur morte mutata: quia talis mutatio est facti, in dubio non præsumendi. *l. 3. l. eum qui. D. de probat. Bald. in l. Pater filium. colum. 3. D. de iniusto rupto testam.* 914

Ex quibus concluditur cum *Mantic. & Paris. l. c. Alciato lib. 9. cons. 182.* relictis alicui mobilibus, vel bonis Domi existentibus vna cum Domo, tantum censeri relicta existentia tempore testamenti conditi, nō alia multiplicata post testamentum ab ipso Testatore vsq; ad mortem. *l. si ità. D. de auro, & arg. leg.* nec veniunt fructus pendentes, deindè collecti. *Alciat. l. c.* nisi verba respiciant tempus futurum, vel sint apta comprehendere bona præsentia, & futura. *l. filiam. D. de auro, & arg. leg. l. scripsisset. in princ. D. de leg. 2. Bar. in l. his verbis. D. de legat. 3.* Qua ratione legatum relictū cognatis, debetur natis, & nascituris. Quia Ly *Cognatis*, potest comprehendere natos, & nascituros vsq; ad mortem Testatoris. *l. si cognatis. D. de rebus dub. l. 2. D. de auro, & arg. leg. Rolan. à Valle volum. 4. cons. 39. nu. 12.* 915

Tantum sunt relicta bona legata existentia tempore condisti testamēti, non alia deinde quæsita.

An potestas Testatoris possit reddere transmissibile, quod est intransmissibile, & è conuerso.

Affirma. *Bald. in l. vnica. C. de his, qui ante apertas tabulas. Fusarius de subst. qu. 4. cons. 49. dans 44. D D. Riccius p. 7. collect. 3150.* in principio, referens sex decisiones. *Roccus tom. 1. respons. 57. nu. 5.* 916

An potestas testandi possit pacto Testatoris restringi, minui, tolli.

Nega. *Mantic. lib. 12. de coniect. tit. 12. num. 2. Roccus tom. 2. resp. 46. nu. 19.* Patet ex *l. si quis in princ. D. de leg. 3.* enimvero libertas testandi debet esse vltima, adeoq, plena, indiminuta, ex se. Ideoq; nequit pacto, iuramento diminui, vt nequit tolli. *l. 4. D. de adim. leg. l. cum hic status. 32. §. aut Oratio. D. de donat. inter.* 917

An facultas testandi possit ab aliquo limitari.

Distinguas. Vel apponitur pactum, de *non alienando*, de *non disponendo ab illo*, à quo bona emanant, vel ab *alio*.

Si ab *alio*, Nega. *l. fin. C. de pactis. l. ex eo. C. de inut. stip. l. stipulatio hoc modo concepta. D. de V. O.* Si apponitur *pactum ab illo, à quo bona* emanant, & Affirma posse hoc modo minui facultatem testandi ex defectu rerum, de quibus tunc nequit condi testamentum. *Bolognetus in l. stipulatio hoc modo concepta. n. 37. D. de V. O. Chacher. dec. 100. nu. 9. & 10.*

A quo, & qualitermi nuatur facultas testandi.

Patet: quia, quilibet ab initio rebus suis potest legem dicere, vt potest fideicommisso res suas supponere: & tunc res non est materia testamenti: ideoq; censetur diminuta facultas testandi. Ità etiam statuto potest reddi res inalienabilis, vel tantùm, vt trāseat ad certas personas, vt patet in Feudis, de quibus pro libito nequit Testator disponere. *cap. 1. de Fratre de nouo beneficio inuestito. cap. 1. de duobus Fratribus.* 918

Ab homine.

An potestas testandi valeat legibus limitari.

Affirma. Nam vltima, & plena libertas testandi concessa à lege duodecim Tabularum: *l. verbum. 118. D. de V. S. l. 1. C. de sacros. Eccles. §. disponat. Auth. de nuptijs*, fuit coarctata à *l. Furia de test am. & l. Voconia*, à *l. Falcidia*, à *l. Furia Caninia*: Et hodie tenet lex, qua transiens ad secunda vota nequit plus relinquere secundo viro, quàm vni ex filijs primi matrimonij. *l. fœmina. 3. l. hac edictali. 6. l. 7. & 8. C. de secundis nuptijs.* Ergo libertas potestatis testandi hodie legibus diminuta est. 919

A lege limitatur.

Similiter hodiè tenere pactum, quo aliqui inuicem paciscantur de hæreditate tertij: vt, Si Petrus instituat te hæredem, promittis mihi mille? & è conuerso, docet *de Benedictis in cap. Raynutius. p. 1. v. duas habens. nu. 215. de testam. Bolognetus in l. stipulatio hoc modo. nu. 43. D. de V. O. & in l. fin. nu. 35. C. de pactis.* Et patet ex *l. stipulatio ista. 37. §. quæsitum. D. de V. O.*

An potestas reuocandi testamentum possit pacto, vel alia causa tolli, aut limitari.

Nega. *Couarr. p. 2. de test. nu. 19. Menoch. 4. præsumpt. 166. nu. 4. Roccus tom. 2. responso 46. nu. 26. Mantica l. 12. de coniect. tit. 12. nu. 2. Zasius in l. stipulatio hoc modo concepta. nu. 11. D. de V. O. Vasq. l. 1. de success. nec. §. 1.* Cōtra *Speculat. tit. de instrum. edit. v. compendiosa. nn. 25.* dicentem iureiurando testamentum fieri irreuocabile. 920

Probatur I. ex *l. si quis, in princ. D. de leg. 3.* & ex *l. 4. D. de adim. legatis.*

Probatur II. quia, vt confectio, ità resolutio testamenti debet esse plenè spontanea,

cum

eum contrariorum eadem sit disciplina:. Et si spontanea non esset resolutio, nec esset libera, & spontanea confectio, & perseuerantia testamenti; nam remaneret testamentum contra voluntatem testatoris, si pro libito volens nō posset illud reuocare.

921 III. Quia testamentum essentialiter est reuocabile à testatore. ● *ultima voluntas. 13.q. 2.l.1.C.de Sacrof. Eccl.l.4. §.fin. D.de adim. legatis.* Adeoque iuramento nequit reddi irreuocabile, quia iuramentum sequitur naturam actus, & consequenter nullo remedio, protestatione nulla reddi valet irreuocabile: quia protestatio non transfert testamentum in aliam vltimam voluntatem; nam adhuc remaneret reuocabilis vltima voluntas: nec in contractum, quia ad essentiam cōtractus sequitur plurium in idem placitum, & consensus vtriusque partis. *l.1. D.de pactis. l.3. D. dē pollicit. Crassus.§.testam.q.83. Tholosan. l.50. syntagm.cap.3.n.10.*

Nec officit, periurum esse infamem. *l.si quis maior.41. C.de transact.* Et infamem esse intestabilem. *l.ob carmen.21. D.de testib.*

Nam falsum est, omnem infamem esse intestabilem; cum Relegatus sit infamis. *l. cognitionum. §. minuitur. D.de variis, & extraord.cognit.* & tamen relegatus testari valet. *l.eius, qui.8.§.fin. D.de testam.* vt interim omittam, non esse infamem infamia iuris. *Zasius. l.c.n.51.*

II. Resp. non esse infamem, quia in re nostra iuramentum est reprobatum, cum sit contra naturam testamenti. Adeoque est contra bonos mores ciuiles, nec sit obligatorium contra bonos mores præstitum iuramentum: *c. non est obligatorium.de reg. iuris, in 6.*

Ex his resoluitur,
An talis testator sit periurus?

922 Nega. Nam quando iurauit verum iurauit, volens seruare iuramentum, vt est seruabile ex natura actus, & deindè quando reuocat testamentum, non facit aduersus iuramentum, quia nullum est; nec contra leges obligare poterat. *cap. non est obligatorium.de reg.iuris, in 6. Cynus in l.1.nu.14. C.de Sacrof. Eccles. Clarus. §.testam. q.94.n. 4. Vasq.de succeff.resol.1.§.1. Tholosan.l.50. syntagm. c.3. n.4.* Contra *Felinum in cap.si diligenti. de foro competenti.*

II. Quia illa promissio est nulla. Ergo nullum est iuramentum ei accedens. Sicuti si ex pacto cum hærede iuret, se non reuocaturum testamentum, licitè reuocari potest; quia tale iuramentum est nullum. *Daub de testam.n.95.*

Si condito testamento, testator dicat, se velle omnia bona esse donata hæredi instituto, si contingat, se reuocaturum testamentum; an adhuc testamentum sit reuocabile, & illa donatio sit nulla?

Affirma, Testamentum esse reuocabile, & donationem esse nullam. *Bart.in l.stipulatio hoc modo concepta.n.2.* vbi *Baldus nu.2. Castrensis n.2. Alex.nu.3. Iason.num.7. D.de V.O. Afflict.in cap.si quis inuestierit.n.76. de feudo dato in vicem legis commis. Dauth de testam.n.96.* Contra *Dinum in cap.quod semel de reg.iur.in 6.* Ratio, quia talis donatio esset in fraudem legis, volentis liberam testandi facultatem: adeoque est nulla. *l.non dubium.C.de leg.* Idque etiam si donatio omnium bonorum teneat. Nam, in re esset donatio sub conditione turpi, scilicet, non reuocandi testamentum. Et donatio etiam particularis facta in pœnam reuocationis testamenti, est nulla. *Bolognet.in l. stipulatio hoc modo. num.63. D.de V.O. Alex.l.5.cons.25. n.5.* & hic est casus *d.l.stipulatio hoc modo concepta.* 923

II. Patet: nam, quod vna via prohibetur, alia via non debet concedi. *cap. cum quid. 84. de reg. iuris, in 6. l.Seius, & Augerius. 27.* D. *ad l. Falcid.* libertas. n. testandi cōpetens alicui, nec indirectè concordari valet. *l.si fratres. 53. §. idem respondit.il 1.D. pro socio:* & contra bonos mores est habentem ex se liberam facultatem testandi, illa liberè non vti. *l. stipulatio hoc modo concepta. D.de V.O.* at non est contra bonos mores, carentem facultate testandi illa non vti: Vnde etiam si donans omnia bona iuxta legem naturalem, qua Dominus potest disponere de bonis, à se tolleret facultatem testandi, nihil ageret aduersus bonos mores. 924

Impotentia testandi ex defectu intellectus. Ex §. Praterea. 3.

Defectus potestatis intellectus est deficiens, non potentia intellectiua; sed plenus vsus rationis; quia dispositio debet esse deliberata; adeoque plenè cognita; nec sufficit semiplena cognitio, aduertentia. hinc analyticè.

De Infante, Amente, Furioso, & Ebrio. Ex v. & item Furiosi.

925 Infantis, furiosi, amentis nullus vsus rationis, nullum testamentum. *l.furiosi,* vbi *Dec. & Cagnol. D.de reg.iur.l.2.§.furiosus. D.de iure codicill.l.furiosum. C.qui testamenta facere. l.senium. C.de testam.tex. hic. Decian.cons.* *Carentes vsu rationis, non tenentur vt Furiosi.*

448.num.22. *Alex. lib.2. conf.86. num.10. Peruſin. l. 3.conf.88. num.2.* & hoc etiam ſi teſtamentum ſit ad pias cauſas. *Bart. in l. 1. n.16. C.de Sacroſ. Eccl. Tuſc.concl.104. num.6. Iaſon lib.4. conf.141.n.14.*

Amentes. Amentia, ſiue defectus rationis debet probari plene,& concludenter. *Rota in una Melitenſi 16. Februarii 1616.coram Manſanedo. Salycet.in l.furioſus.n.2. C.qui teſtam. fac. poſſ.*

Teſtes debent deponere, non interrogari aſſignando cauſam ſui dicti,cur ſit demens?

926 quia vidi proijcere lapides, &c. Deciſum apud *Zacchiam deciſ. 39. nu. 3. in una Romana donationis. 13. Nouembris 1615. & deciſ.41.in una Peruſina hæreditatis n. 1. & 9. Soccin.lib.1.conf.42.n.4. Cald.ad conſ.24. n. 25. verb. item furor.* Ratio,quia ſemper quis præſumitur ſanæ mentis.*l.nec codicillos.5.C.de codicill.l.fin.C.de hæred.inſtit.cap. fin. de ſucceſſ. ab inteſt. Menoch. lib. 7. conſ. 683.num. 1. Farinacius, de panis temperandis. q.94. num.48. Rota in una Romana bonorum,26.Iulij 1609. D D.in l.ſenium.Cod. qui teſtamenta facere,*vbi *Bald.& Salyc.n.1. Caſtrenſ.n.2.*

927 Sufficit,ſi tempore teſtamenti ſit ſanæ mentis,licèt antea fuerit dementatus.*l.2.D.qui teſtamen. Deciſ.34. apud Zacchiam tom.2. q. medic.legal. lib.10. num.4. in una Melitenſi 17. Februarii 1612.*

Sufficit ſana mens tẽpore teſtamenti.

Hinc teſtes debent deponere de dementia pro tali tempore.*l.2.§.furioſos. D.de iure codicillor.l.2.l.qui teſtamento.20.§.quæcumque. D.de teſtamentis, deciſ.apud Zacch. ſupra n.11.*

928 Sanæ mentis præſumitur, ſi recepit Sacramenta confeſſionis,& communionis. *Menoch.lib.6.præſumpt.45.num.25. Corn.lib.1. conſ.219.n.5. Dec.lib.3.conſ.127.n.3.*

Sana mens præſumitur

Concurrentibus probationibus, magis credendum eſt duobus teſtibus de ſana mente, pro quibus præſumptio,quàm mille deponentibus de inſania. *d.deciſ.34. n.10. apud Zacchiam. Rota d. deciſ.577. num.10. Iaſon. lib.2. conſ.2. num.10. Menoch. l.cit. Boer.q.23. & 93.*

929 Dementia continua non præſumitur, maxime tempore teſtamenti, ſi teſtamentum recte ſit diſpoſitum. *Mantic.de coniect. lib. 2.tit.5.num.7.dec.41.num.14. apud Zacch. Ceph.conſ.753.num.46. Gama dec. Luſit.nu. 302. Menoch.lib.6.præſumpt.46.n.66. Ludouic.Peruſinus,dec.1.num.11. Craſſ.§.teſtamentum.q.21.num.4. Decian.conſ.51.nu.43. & conſ.74. num.26.vol.5. Surd.conſ.402.n. 32. Taſ.in l.furioſum.n.3.C.de teſtam. Afflict. deciſ.143.n.5. Gram.deciſ.37.n.36. Maſcard. de prob.concl.825.n.13.*

Amentia non præſumitur, ſi teſtamenti diſpoſitio ſit rationabilis.

Si amentia ſit confirmata, licèt ordinatè faciat teſtamẽtum,nulla eſt diſpoſitio. Quia non ex mente, ſed caſu, id factum cenſetur:deciſum apud *Zacch. deciſ.62. num.3.* Nam non definit dementia:*arg.l.fin.D.de admin.tut.* Sicuti eſt ægrotus,etiam ſi quoſdam actus ſani faciat. *Menoch. præſum.45. num.88. Suar.alleg.1. Roman.poſt gloſ.in l.filium emancipatum.n.3. D.de acq.hæred. Zabar.vol.2.conſ.57. Corn.vol.1.conſ.69. Menoch. conſ. 82. num. 284.*

LEMMA III.

An pater cenſeatur furioſus, ſi exhæredet filium cum legitima cauſa,ſed quæ non exiſtat?

AFfirma.*l.1.& 2. D.de inoff. teſtam.* deciſum apud *Zacch. l.c. n.26.* Et tamen teſtamentum tunc tenet.*d.deciſ.n.27.* Nam per querelam inofficioſi reſcinditur. *l.ſi non mortis.§.ſi quis. D.cit.tit.* Et hoc quia reuera non eſt amens,aut furioſus:nam ſi reuera eſſet Furioſus, teſtamentum eſſet nullum.*l.2. & l.ſi filiusfam: D.de teſtam.l. furioſum.C.qui teſtam.facere.*

Exhæredãs filium iniuſtè, furioſis adnumeratur.

930

Sicuti re vera fuit ſanæ mentis ille, qui diſpoſuit rem ad inſtar furioſi: putà,oſſa ſua proijci in *Tiberim.l.quidam in ſuo.27. D.de condit.inſtitut.* Et ſic teſtamentum tale fuit validum. *l.fin. D.de auro, & arg.leg.l.ſeruo alieno. §.fin. D.de legat.1.deciſ.62. num.24. apud Zacchiam.* Et quod dictum eſt de amente, dicas de ebrio. Nam ratione caret.

LEMMA IV.

De Prodigo.

Ex §. Item Prodigus. 2.

PRodigus eſt,qui nec finem,nec modum in expenſis irrationabiliter habet. *Ariſt. 4.Eth.c.1. D.Th.2.2.q.119.a.1.l.1. D.de cur. furioſ.l.is,qui §. Diuus Pius. D.de tut.& curat. Cic.2.de off.*& teſtari nequit,ſi ei interdicta ſit adminiſtratio bonorum. Quia rationis habet defectum,dum ſine ratione bona diſſipat. *l.is, cui. l. bonis. 18.* vbi *Gl. D.de teſtam. Tuſc. v.teſtari. concl.104.nu. 14.* Sed,teſtari poſſe inter liberos,vult *Hodierna,cap.41.n.16. Maynus lib.16.cap.19.* cui contradicit *Aponte tom.2.conſ.149. nu. 4.* Tu conſidera, an ceſſet finis prohibitionis adminiſtrationis,recta diſpoſitione teſtamenti. Quomodo autem probetur prodigalitas, videas apud *Maſcard.de probat.concl. 1234.*

Prodigus non condit teſtamentũ

931

Nullitas teſtamenti defectu intellectus errantis.

Ad teſtandum requiritur cognitio plena,iudicium perfectum, & diſcurſus. Eſt enim teſtamentum ſententia ſupponens,& cõprehendens perfectam cognitionem, iudicium,diſcurſum diſponentis.

932

Adeóque nullum eſt teſtamentum ſemiplenè cognoſcentis,iudicantis, diſcurrentis, ſemiebrii, ſemifatui,ſemiſtolidi,&c.

Semiplena cognitio,iudicium ſemiplenum, nullit teſtamentum.

Error teſtatoris poteſt eſſe circa perſonam, & circa bona ſua, & circa circumſtantias.

Te-

Testator errans circa personam hæredis, putà, instituens secundogenitum, volens instituere primogenitum; instituens mortuum, quem putabat vivum; nulliter condit testamentum. Idq; quia ille error tollit consensum circa secundogenitum, circa iam mortuum. *l. cum in liberis. l. Pater. l. nec apud. C. de hæred. inst. Craf. §. institutio. nu. 3. Mant. lib. 4. tit. 5. num. 2.*

933 Si verò error non tollat consensum circa personam notam testatori, sed sit error circa circumstantias, putà in nomine, cognomine, demonstratione, putà, si nomine iam mortui putet vocari viuentem: tunc testamentum tenet. *l. si in nomine. C. de testam.* Idemque est si erret in alijs circumstantijs: quia quando constat de re, error in circumstantijs non tollit consensum, nec valorem testamenti. *l. 3. in fin. D. de supell. leg. l. 9. §. 1. D. de hæred. inst.*

Q. An sit validum testamentum instituentis illum, quem ignorat esse suum filium, si deindè appareat suum filium?

Affirmat validum esse testamentum *Mâtic. lib. 4. tit. 5. n. 17.*

934 Sed distinguit Additio ad *Alex. lib. 1. conf. 37. num. 6.* & vult validum, si filio sit vtile, putà, in magna portione, secùs si in modica.

935 Tu nega, institutionem valere; quia error est circa obiectum volitum, tollens consensum. *l. nihil consensui. D. de reg. iur.* nisi adsit clausula *Omni meliori modo, &c.* Nam tunc actus, qui non valet, vt sit, valet quantum valere potest: quo censetur instituta persona, etiam si sit filius.

Error tollens consensum annullat actum.

Sed quid dicendum, si Pater errans in diuisione; vni ex filijs assignet portionem inexigibilem?

Tunc tenet testamentum: cum filius non sit præteritus; & corrigitur error, data portione exigibili ad æqualitatem. *Menoch. lib. 4. præsumpt. 24.*

936 Sed quid dicendum de testatore volente facere conditionalem, & ex obliuione purè instituente?

Asseras, institutionem esse nullam; quia error, obliuio tollit consensum institutionis puræ. *l. quoties. §. tantundem. D. de hæred. inst. Craff. §. institutio. q. 29. n. 5. Barry de testam. lib. 2. tit. 6. n. 9.*

Impotentia testandi ex defectu voluntatis.

937 Ex intellectu voluntas cæca manu ducitur, regitur: & intellectu errante, deuiat voluntas: & tunc est nullum testamentum ex defectu intellectus, & voluntatis. Sed hic indigitandus est multiplex defectus solius actus voluntatis, annullantis testamentum.

Tanquam principium, omni iure certum est, Voluntatem testatoris debere esse plenè liberam: adeòque, etiam positis omnibus requisitis, indifferentem ad testamentum condendum, & non condendum. Et quidquid tollit hanc indifferentiam, tollere libertatem, & validitatem testamenti, qui debet esse voluntatis nostræ sententia.

Qui, & qualis debeat esse liber consensus voluntatis?

Consensus voluntatis, naturaliter, & ciuiliter viuentis, debet esse plenè *spontaneus, deliberatus, proprius, dispositiuus*, non pendens ab aliena voluntate, non captatus, &c. & sic. 938

I. Non debet esse *consensus metu, vi, coactione extortus.*

II. Non debet esse *captatorius*, seu veribus captatus.

III. Non potest esse *remissus in voluntate alterius.* Antequam tamen de singulis agamus, sit.

Q. Quo tempore debeat esse habilis testator ex parte intellectus, voluntatis, sensus, &c. vt testamentum sit validum?

Affirma, requiri habilitatem tempore, quo fit testamentum.

Patet ex *l. vlt. C. si quis aliquem testari prohibuerit. l. multum. 6. C. si quis alteri, vel sibi. l. 4. l. 6. l. 8. l. obsides. 11. l. filius fam. 16. D. de testam.* itavt inhabilitas superueniens nõ elumbet, nec tollat vim testamenti. *l. qui ex liberis. 11. §. testamento. D. de bonor. poss. secund. tab. l. qui in potestate. 6. §. 1. l. 15, cui. D. de testam.* 939

Habilitas tempore quo fit, satis est, vt testamentũ teneat.

Sed, cur iam validum testamentum dantis posteà se in arrogationem corruat; & non corruit testamentum posteà cuadentis furiosi, muti?

Disparitas est, quia per arrogationem omnia bona cum familia, & hæreditate transferuntur in arrogantem; adeòque cessat testamentum deficiente tota causa materiali; quæ est hæreditas; sinè qua nequit esse hæres, & testamentum: at talis hæreditas, materia testamenti; non deficit in testamento valido postea cuadentis furiosi, cęci, muti, &c. 940

Nisi superueniat defectus materiæ, vt est hæreditas.

Testamentum ergo factum vi, coactè, ab initio est nullum defectu requisiti spontaneæ voluntatis. Sed pullulat difficultas,

Metus coactio.

An testamentum coactè factum teneat, itaut bona applicentur Fisco?

Nega, testamentum esse validum; & affirma non dari Fisco hæreditatem; sed hæredibus testatoris ab intestato. *Imola in l. qui testamento. num. 3. D. de testam. Iason. in l. 1.*

Quod indigno non eſt quæſitū, fiſco non acquiritur.

num. 3. C. ſi quis aliquem teſtari probibu. Vaſq. lib. 2. de ſucceſſ. creat. §. 17. requiſit. 22. n. 4. Barry lib. 1. de teſtam. tit. 9. n. 10. dicens non applicari Fiſco, licet indignus ſit metum incutiens: quia, licet hæreditas ipſo iure ſit quæſita indigno inſtituto, reducitur in priſtinum ſtatum, actione *Quod metus cauſa*, ità ac ſi quæſita indigno non fuiſſet. Contra *de Benedictis in cap. Raynutius. v. condidit. & l. 2. num. 4. de teſtam. Menoch. 2. de arb. cent. 4. caſu 395. nu. 7. Clar. §. vlt. q. 79. num. 9. Dauth de teſtam. in princip. num. 20.* dicentes, teſtamentum validum, & hæreditatem quæſitam indigno ab illo tolli, & applicari fiſco, ex *l. 1. C. ſi quis aliquem teſtari prohibuerit*, vbi exæquant coactionem, & prohibitionem teſtandi.

Probatur I. ex *l. vlt. C. ſi quis aliquem teſtari prohibuerit. l. fin. D. eodem. l. 1. C. de petit. hæredit. l. captatorias. 70. D. de hæred. inſtit.*

942 II. Quia hæreditas non quæritur metu incutienti indigno: cum nulla ſit voluntas ſpontanea requiſita ad teſtandum. *l. 1. ibi, ſi teſtator, non ſua ſponte teſtamentum fecit, ſed compulſus ab eo, qui hæres inſtitutus eſt. C. ſi quis aliquem teſtari prohib. vel coegerit.* Adeoque, cum hæreditas non quæratur indigno, ob nullum teſtamentum, nec quæritur Fiſco. Quia Fiſco quæritur, quæſitum indigno. Nam ab indigno aufertur; & nequit auferri, niſi ſit quæſitum; cum priuatio ſupponat habitum.

Hinc quæritur hæredibus ab inteſtato, non Fiſco; cum non ſit *tex.* aſſerens Fiſco quæri, quod non eſt iam indigno quæſitum. *l. 1. C. ſi quis aliquem teſtari prohi.* Adeoque pro hærede ab inteſtato, contra Fiſcum reſpondendum. *l. non dubito. D. de iure fiſci.*

943 III. Quia matrimonium metu initum, eſt nullum. Ergo etiam teſtamentum. *Berlichius p. 3. de teſtam. concl. 7. num. 12. & 15.* Vtrobique enim requiritur ſpontanea libertas, imò maior in teſtamento. *l. 1. C. de Sacroſ. Eccl. l. 1.* ibi *ſponte. C. ſi quis aliq. teſt. prohib.* Nam matrimonium, non teſtamentum poteſt, ceſſante metu, redintegrari. *l. illi autem. §. 1. D. de hæred. inſtit. l. Titio. 70. §. 1. D. de condit. & dem.*

IV. Quia, eſt nullum teſtamentum teſtibus coactis, vel non rogatis. *l. qui teſtam. 20. D. de teſtam. Authent. rogati. C. de teſtibus.* Ergo fortius eſt nullum teſtamentum, coacto teſtatore.

V. Quia captatoria voluntas reddit nullum teſtamentum. Ergo fortius coacta.

Ex his,

An, & quando ſit nullum teſtamentum; & vnde præſumatur dolus, metus, &c.

944 Affirma I. teſtamentum eſſe nullum extortum dolo, fraudolentia, perſuaſione, immoderata, acerba flagitatione, vi, metu.

l. vlt. C. ſi quis aliq. teſt. prohib.

II. Teſtamentum dolo factum eſſe nullum: & dolo præſumitur factum, ſi fiat noctu, quod poterat diu fieri. *Menoch. 4. præſum. 12. num. 7. Cravetta tom. 1. conſ. 35. n. 1.*

III. Dolus præſumitur, ſi derelicto illo, quē inſtituere tenebatur, alium inſtituit. *Gabriel. l. 1. conſ. 16. n. 43. Menoch. l. c. n. 10.*

IV. Præſumitur fraus, ſi teſtes, & Notarius ſint vocati, antequam requirerentur à teſtatore. *Decian. l. 2. conſ. 65. n. 11.*

V. Metu factum cenſetur teſtamentum, ſi Teſtator affirmauit, teſtamentū à ſe factū metu fuiſſe, & velle id reuocare, ſi poſſet. *Barry lib. 1. de Teſtam. tit. 9. n. 12.* aiens, ſatis eſſe declarare coram Notario, & duobus Teſtibus, ſe metu inductum ad teſtandum. *Menoch. 4. preſumpt. 11. n. 7. Paris. l. 3. conſ. 67. n. 119. Maſcard. de probat. volum. 3. concl. 1353. n. 60.* 945

VI. Metu factum preſumitur teſtamentum, ſi vxor, vel alius importunis ſollicitationibus mariti, vel alterius, inducatur ad conficiendum teſtamentum: maximè, ſi coram honeſtis viris proteſtetur, ſe metu facere Teſtamentum. *De Benedictis in c. Raynutius. 10. de Teſtam. v. Teſtamentum. 2. num. 24. Iaſon. in l. qui in aliena. 6. §. Celſus. D. de acq. hæred. Berlichius p. 3. de teſtam. concl. 7. n. 15. & 16. Gaillus 2. obſer. 93. n. 30. Alciat. in l. pacta nouiſſima. 12. nu. 35. C. de pactis. Boerius. deciſ. 100. n. 13.* 946 *Metus præſumitur ex circumſtantijs.*

VII. Metu preſumitur reuocatum Teſtamentum; ſi primum fuit factum fauore Conſanguineorum, & reuocatur fauore Vxoris. *Berlichius. l. c. nu. 18. Beldradus. volum. 1. conſ. 336. nu. 7.* vt preſumitur metus in reuocando, ſi factum fauore neporis, reuocetur fauore vxoris in domo vxoris: vel, ſi claudatur Domus, nec permittatur, vt viſitetur morībūdus à cognatis, & vicinis, itavt ex eo morbo decedat. *Barry de Teſtam. l. 10. tit. 1. nu. 22.* 947

VIII. Metu preſumitur Teſtamentum factum fauore ſuperioris, rogantis inferiorem, vt ſe inſtituat hęredem, ſiue ſuperior faciat id per ſe, ſiue per mandatarium; nam tunc iubet per tales preces. *Berlichius l. c. n. 19.* 948

IX. Metu preſumitur teſtamentum factum, ſi in illo adſint clauſulę inſolitę, putà ſi dicatur, teſtamētū ſponte, nō vi, non metu factum: additis alijs Clauſulis inſolitis. *Gratus lib. 2. conſ. 20. n. 2. Menoch. 4. preſum. 11. n. 7. & l. 2. de arbitr. cēt. 4. caſu 395. n. 40.* Enim verò ex inſolitis naſcitur ſuſpicio fraudis. *l. ſi quis ſub conditione. 7. D. de cōdit. inſtit. Cacher. deciſ. 146. n. 9. Menoch. 5. preſumpt. 3. n. 102. Dauth de Teſtam. in l. teſtamentum. num. 2. C. de teſtam.* Concludentes, inſtrumentum preſumi ſimulatum, ſi dicatur factum ſine ſimulatione. 949 *Sunt ſuſpecta inſolita niſi aliī cautam habeant.*

X. Me-

X. Metu etiam est factum testamentum ob
950 nimiam reuerentiam. *Afflict.decis.69.n.4. Menoch.4.præsumpt.11.n.9.& 11.* Idem est, si armati aderant in ingressu; vel si Testator clamauit, carceratus fuit, vel illacrymatus est condens Testamentum. *Menoch.4.præsumpt.11.& l.3.præsumpt.8.nu.8.*

XI. Testamentum præsumitur metu factum si instituat nouercam, illiusque filios, omisso filio primi matrimonij, illum instituens in re tenui. *Menoch.4.præsumpt.12.n.10.* Similiter metu censetur instituisse vxorem, si precibus importunis, si illa dixerit, se mœrore consumendam, nisi instituatur a viro. *Berlich.l.c.nu.32.*

Tandem semel interrogatus, si non respon-
951 deat, & instanter iterum interrogetur. Censetur n. sine voluntate ad tollendas vexationes tunc Testamentum condidisse. *Cranetta cons.117.nu.3. Ruinus lib.3. cons.8.nu.14. Paulus de Castro, in l.hac consultissima.9.§.at cum humana. num.2. C.qui testam.facere. Zasius lib.1.cons.3.n.37.*

An teneat Testamentum, si quis incutiat metum ad instituendum alium hæredem?

Distinguunt *Vgolinus*, qui floruit Bononiæ cum *Bulgaro*, ut patet ex *glossa in l.2.v. remoueri. C.de his, quibus vt indignis. Iason. in l.1.nu.3.*
952
Vel *Hæres scit, & approbat*; vel *nescit metum Testatori illatum.*

Si scit, est nulla institutio. *l.1. ibi. vel à quolibet alio. C.si quis aliqu. test. prohib.* Si ignoret, tenet institutio l. ne dolus vnius noceat alteri in iure quæsito, & quia dolus vnius tertij non vitiat contractum. *l. & eleganter.7. D.de dolo.* Ergo nec testamentū. II. ex *l.1.§.1.in fine. & l.2.§. Fratris. D.si quis aliq. testar. prohib.* Tertio quia dolus Procuratoris non nocet Domino ante litem contestatam, nocet post litem contestatam. *l.si Procurator. D. de doli except.* Quia post litem contestatam non venit vt tertius, sed vt Dominus litis.

Tollens spontaneum, tollit libertatē testandi requisitam.

Cum hoc tamen stat, plures velle talem hæreditatem dari Fisco. *De Benedict.in c.Raynutius.v.condidit, & lib.2. nu.8. de Testam. Tholosanus lib.42.Syntag.c.2.n.5. Menoch.de arb.casu 395.* motos quia dolus vnius
953 nocet alteri, si dolus sit immediate causa acquisitionis; vt dolus Procuratoris nocet Domino. *l.si Procurator. 21. D.de doli exceptione.* Quę ratio nihil euincit: quia in dicto *tex.* Procurator est Dominus litis, adeoque venit vt principalis.

An teneat Testamentum Conditum blanditijs?

Distinguas. Vel blanditię sunt *leues*, vel *graues*, & importunę. *Si graues*, affirma testamentum esse nullum. Nam tunc tollunt spontaneum; cum equiparentur coactioni. *l.1.§. persuadere. D.de seruo corrupto. Couar. in c.cum tibi.n.4.de testam. Dec.cons. 489.num.2.*

Si blanditię sint *leues*: affirma, testamentum esse validum. Nam de illis, vt de minimis, non curandum: nec valent tollere, sed potius augent spontaneum. *l.fin. D.si quis aliq.test.prohib.l.fin.Cod.eodem.vbi Iason.n.5.* Notarius tamen sibi relinqui. *Socc.l.3. cons.92.n.19. Castrensis in l.hac consultissima. vt cum humana. nu.2.C.de testam.*

An teneat primum Testamentum, si secundum sit ex metu?

Affirma: itaut hęres ex primo Testamento hęreditatem adire possit. *Ant.Fab. l.6.C. tit.14. definit.1.*

Voluntas Captatoria.

VOluntas Captatoria est, qua vnus intendit allicere alium ad se instituendū, proponēdo aliā successionē; ut, Sit meus hęres *Paulus; si Paulus me heredem instituat. l.illę autem. D.de hered.instit. l.1.D.de his, quę pro non scriptis.* Vel, *In tāta portione instituo Petrum, in quantum me Petrus hęredem instituet.* Vel, *Sit hęres Paulus; si hęredē instituat meum fratrem.* Vel, *Substituo tuum fratrē, si substituas meum fratrem. l.70.l.71. D.de hęred.instit. Surd.decis.228.* Captare enim, non est decipere alium, sed est inducere, mouere, allicere obsequio, donis, institutione ad aliquid. *Alciat.lib.2.parergon. c.31. l.moribus. D.de vulgari.* 954

Quæsit captatoria voluntas.

Captatoria dispositio fraudē importat; nam inducens alium ad se instituendum, proposita, mutata institutione, respicit, non dare suam, sed corripere alienam hęreditatem; cum ipse suam mutare possit secrete, & alium decipere. Et si ipse tunc hęreditatem obtineat superviuendo, habebit alterius, & non dabit suam. Et si alius post ipsū moriatur, non habebit ipsius hęreditatem, reuocato secretè testamento. *Lactantius lib.5.diuin.instit.cap.9.*

Ex his patet, differre Captatoriam voluntatē, à voluntate remissa in voluntatem alterius. Contra *Bart. Accurs. & alios.*

An Captatoria voluntas reddat nullum testamentum?

Affirma. *Maynard.l.8.cap.61. Couar.in cap.cum tibi.n.13.de testam. Surd.decis.68. Peregrin. de fideic.art.33.n.60. Barry de testam.lib.2. tit.5.num.7.* Rectè dicens, malè aliquos confundere volūtatem Captatoriam, cum remissa in voluntatem alterius. Nam remissa in voluntatem alterius, est nulla, nō ex Senatusconsulto, sed ex sententia iurisconsulti.
955

Est nullum testamentū ex voluntate captatoria, ex Senatusconsulto.

consultorum. *l. illa instit. D. de hæred. instit.* Captatoria verò est nulla ex Senatusconsulto. *l. captatorias. 20. D. de hæred. instit.* vbi *Cuiacius.* Contra *Ruinum, l. 2. cons. 20.* alentem rejici modum captatorium, retenta institutione.

Etiam militare, & ad pias cauſas.

Probatur ex *l. captatorias. 70. l. illæ autem institutiones. 71. D. de hæred. instit. l. 1. D. de his, quæ pro non scriptis habentur.* Et institutiones captatoriæ reijciuntur etiam in testamento militis, & ad pias causas. *l. captatorias. 11. C. de testam. militis. l. captatoriæ. 76. D. de legat. 1.* vbi legatum captatorium, etiam est nullum. *Gonzal. in cap. cum tibi. 13. n. 12. de testam. l. licet. C. de pactis.*

Non est captatoria voluntas, si de præsenti, vel de præterito dicat, *In ea parte, in qua Paulus, vel eius Pater me hæredem instituit, in eadem eum hæredem instituo.* Nam ea nó allicitur ad instituendum; cum iam fuerit facta institutio. *l. illæ autem institutiones. 71. D. de hæred. instit. l. mulier. 20. §. fin. D. de condit. instit. Cou. in cap. cum tibi. de testam. Luarius in thesauro recept. sentent. v. captatoria. Barry de testam. l. 2. tit. 5. n. 7.*

Et satis est referri ad testamentum præteritum, etiam non dum publicatum; ne voluntas sit captatoria. *l. clemens. §. vlt. D. de hæred. instit.*

Institutio remissa in voluntatem alterius.

Explicuimus testatoris voluntatem *spontaneam, errantem, coactam, captatoriam,* modò aggrediamur vltimam speciem voluntatis remissæ in voluntatem alterius: & Primò.

An teneat vltima voluntas remissa in voluntatem expressam alterius?

956 Nega. *Alciat. lib. 2. parergon. cap. 32 Cuiac. lib. 2. obser. cap. 2. Bart. in l. illa institutio. D. de hæredit. instit. num. 1. Paris. lib. 3. cons. 37. & cons. 36. nu. 40. Dec. cons. 494. n. 6. Bald. in l. executorem. n. 4. C. de execut. rei iudic.*

Testamentū nequit remitti in voluntatem alterius.

Probatur ex *cap. cum tibi. 13.* vbi *Gonzal. n. 3. de testam. l. illa instit. 32. l. ex facto. l. si quis ita. l. si quis Sempron. 66. D. de hæred. instit. l. filia. 11. §. quamquam. D. de legatis. 3. l. nunquam. 52. D. de condit. & demonst. l. vtrum. 8. §. cum quidam. D. de rebus dubiis.*

Ratio I. quia, cum sit vltima, iure statutum, vt sit propria; vt saltem vltima vice quis fruatur plena libertate; & non pendeat eius ab aliena dispositione. II. quia impossibile est, vt voluntas alterius sit voluntas testatoris; & testamentum debet esse voluntatis testatoris, non alterius. *l. 1. D. de testam.*

Hinc non tenet testamentum, si testator dicat, Mando Petro, vt mihi de meis bonis testamétum condat. *Bald. in l. executorem. nu. 4. C. de execut. rei iudicatæ. Decius cons. 494. num. 67.*

II. Nec tenet institutio, si testator dicat, Instituo Petrum, si Paulus voluerit. *l. illa institutio. vbi Bart. n. 1. D. de hæred. instit. Parisius lib. 3. cons. 37.*

An institutio possit remitti in voluntatem hæredis?

Affirma. *l. si ita. D. de condit. & demon. l. si ità legatum. §. illi si volet. D. de leg. 1.* nam hæc conditio semper intelligitur. *l. hæc verba. 12. D. de condit. instit. Tholos. 42. syntagm. cap. 2. num. 4.*

An possit remitti in voluntatem tertij de præterito: vt, Hæredem instituo Petrum, si id iam voluit Paulus?

Affirma. Nam tunc institutio non pendet ab alieno arbitrio; cum iam conditio de præterito posita fuerit; & necessariò existit, vel non. Nec voluntas præterita potest esse causa institutionis præsentis; cum nó existat. Vndè institutio præsens, non dicitur pendere ab alieno arbitrio, nec ab aliena voluntate. *l. Mulier. 20. §. fin. D. de condit. instit. Simon de Petris lib. 2. interpret. dub. 1. solut. 3. num. 3. Tholosanus. l. 42. syntagm. cap. 2. num. 4.*

Remissio in voluntatem hæredis si sc. voluerit semper sub intelligitur in hærede extraneo.

An possit testator committere electionem personæ institutæ alteri?

Distinguas. Vel electio est *personæ incertæ, de incertis;* vt, *Instituo eum, quem Titius eligere voluerit.* Vel institutio est *personæ incertæ de certis,* vt Instituo *vnum ex filijs Petri, quem elegerit Paulus. Si primum,* nulla est institutio. *l. illa instit. 32. D. hæred. instit.* 957

Si secundum, *esset* institutio. *l. si quis. 17. §. 1. l. cum quidam. 24. l. cum Pater. 77. §. hæreditatem, l. 1. D. de leg. 2. l. vtrum. 8. §. cum quidam. D. de rebus dubijs. l. pauperibus. 24. l. nulli. l. si quis. 38. C. de Episc. & Cleric. l. hæredes mei. 57. §. fin. D. ad Trebel. l. fideicommissaria. 46. §. fin. D. de fideic. libert. cap. cum tibi. 13.* vbi *Gonzal. n. 3. de testam. Castrensis in l. captatorias. num. 3.* vbi *Alex. num. 7. Iason num. 5. C. de testam. militis. Dauth de testam. in princ. nu. 29. Parisius lib. 3. cons. 38. Graff. §. institutio. num. 4. Affli. dec. 371. num. 5.*

Validè remitti potest electio certi personæ ex incertis

Et ità in electione personæ certæ, ex incertis, censetur, non institutionis essentia, sed institutionis executio remissa in arbitrium tertij. *cap. cum tibi. 13. de testam.* vbi *Gonzalez,* referens septem interpretationes reprobatas à *Dauth de testam. in princ. num. 40.* rectè dicente, in dicta decretali non esse sermonem de legatis pijs. Vt interim omittam, decretalem istam allegari non posse ad decidendas causas, ob multiplicem perplexum eius intellectum.

Q. *An teneat institutio:* Instituo illum, quem A. nominauerit?

Nega.

Nega: quia est personæ incertæ de incertis. *l.illa institutio.32. D.de hæred. instit. Peregr. de fideic.art.33.num.52. Mantica l.4.tit.32. n.12. Crassus §.institutio.q.18.n.4. de Petris lib.3.interpret. l.2ub.4. solut.1. n. 9. Barry de testam.lib.2.tit.5. n.1.* idem cum *Gomez tom.1.cap.12.n.48.* dicens, nec tenere legatum factum illi, quem A. elegerit. *Facchin. l.5. cap.58.* Nam tunc institutio ipsa penderet ab aliena voluntate. *Crassus §.legatum.q.46.num.3.*

An teneat institutio illa, qua dicit testator Instituo illum, quem declarauerit *A, cui secretò commisi.*

Declaratio iam instituti potest alteri committi.

Affirma, standum esse illius declarationi. *l.Theopompus. D.de dote prælegata. Mantic. lib.4.tit.33.n.13. Paponius l.20.tit.5. arresto 4.* dicens, confessarium teneri propulare hæredem, legatarium, quem ei testator commiserat secretò. *Barry de testam.lib.2. tit.5.n.1. Peregr.de fideicom.art.33. n.58.*

An teneat, Instituo pauperes Ciuitatis *A, familiæ, &c.*

Affirma. *Crassus.§.institit.q.18.num.9. de Petris lib.2.solut.1.n.9.* Patet ex *l.si quis Titio. §. fin.l.cum quodam. l. vnum ex familia. D.de legat.1.*

An teneat institutio remissa in alterius arbitrium; vt Instituo Titium, si Paulus arbitrabitur?

Affirma. *Barry l.c.n.4.* sicuti tenet testamentum, quo instituitur Petrus sub conditione posita in testamento Pauli. *Peregr.de fideicom. art. 33. n.61.*

958 Non tamen teneret testamentum, si testator diceret: *Volo, vt sit meus hæres ille, quem instituet Paulus,* vel *sit meum testamentum, id, quod testabitur Paulus. Facchin.lib.5. cõtrouer.cap.57. Tholos.24.syntagm. cap.2.n. 4. Pereg.de fideicom.art.33.n.52.* Sicuti nec tenet institutio, si testator dicat, *Volo, vt Petrus de meis bonis disponat, Dec.cõs.494. n.3.* Sicuti, nec alteri potest committere, vt pro se condat testamentum, licèt possit committere, vt scribat, & coràm se legat. *Spino de testam. tit.de commissionibus.*

Asseras autem, testatorẽ posse dicere, *Instituo hæredem, quem scripsi in schedula, quæ seruatur à Paulo. l.quoties.9.§.si quis nomen.l. hoc. 29. l.nemo. 18. l.asse. 77. D. de hæred. instit.*

Et posse remittere in voluntatem tertij distributionem partium hæreditatis. *l. cum filius. §. Pater. D.de legat.2.*

An legatum remitti valeat in expressam *liberam voluntatem alterius, per verba, si voluerit, si volet?*

Nega. *l.nonnunquam. 52. D. de condit. & demonstrat. Cachera.decis.85. n.16.*

Sed in *tacitam* alterius voluntatem remitti valet: Vt, *Lego mille, si Petrus Romam ibit. d.l.nonnunquam.52.* Idque vt restringatur odiosa illa iuris dispositio; legatum scilicet non posse pendere ab aliena voluntate. Adeoque noceat expressa, non tacita voluntas. *l.Senatus.43.§.legatum.l.si sic legatum. 75. D. de legat. 1. Crassus §. instit. 4.* Contra *Cynum in l.in vendendis. C. de contrahenda emptione:* volentem à Iurisconsulto nulla ratione diuersitatis illud dictum.

Nec obstat *l.Senatus.43.§.legatum. D.de legat. 1.* vbi legatum potest remitti in voluntatem *tertij*, non in voluntatem *hæredis.*

Nam, vel intelligitur, cum *Couarr. in d. cap. cum tibi, de testam.* de voluntate tertij tacita, puta, *si Romam ibit;* vel intelligitur cũ *Dauth l.c. posse remitti legatum in voluntatem tertij,* scilicet *in arbitrium tertij,* quia in testamentis voluntas pro arbitrio sumitur; quando clara alia non est voluntas testatoris. *l.1. D.de legat.2.* Et idem est, tũc dicere, *si voluerit,* ac *si vtile arbitratus fuerit. l. fideicom. 11. §. quamquam. D. de legat.3. Cuiacius l.2. obseru. c.2.*

LEMMA V.

An teneat legatum relictum sub conditione, si noluerit hæres meus?

Affirma. *Couarr.in cap. cum tibi.n.9. de test.am. Barry de testam.lib.2.tit.5.n.4.* Pat. ex *l.fideicomm. 11.§.sic fideicommissum. D. de leg.3.* Et ratio est, quia est purum, non conditionale legatum relictum, *nisi hæres noluerit:* Et est purè relictum; *sed ademptum* sub conditione, *nisi hæres dare noluerit.* Quòd si hæres non declaret, se nolle; & decederet; tunc legatum deberetur. Ex quo alind est *si noluerit, aliud si voluerit.* 959 *l.eius est velle.3. D.de regul.iur.* vbi *Dec.n. 6. Cuiac.l.2.obser.cap.2. in fine. Covar.in §. cum tibi.n.9.de testam.* docentes, ius nolendi non transire ad hæredes hæredis.

Nec est conditionale legatum relictum sub conditione, *lego mille cum hæres voluerit:* nam, tempus soluendi, tunc est remissum in voluntatem hæredis; non verò ipsum legatum. Nec hæres potest tunc nolle soluere legatum; sed tantum potest eligere tempus, in quo legatum soluat. *l. fideicommissa, 11. §. sic fideicommissum. D. de legatis 3.*

LEMMA VI.

An statuto, vel consuetudine possit constitui, vltimas voluntates pendere ab alieno arbitrio?

Affirma. Dummodò nil sit contra legẽ naturalem, vel fraudes foueat. Quia vnum ius positiuum potest tollere alterum;

rum ; & res per causas, per quas fit, tolli potest. *l.nil tam naturale.* 25. *D.de reg.iur.* Ità substitutio pupillaris,& exemplaris fit ab vno pro alio , putà , à patre pro filijs; quia nil continet cõtra legem naturalem. *l.ex facto.*44.*D.de vulgari.l.humanitatis.C. de impuberum, &c.* Adeoque nec placent purè affirmantes,posse pendere ab alieno arbitrio. *Gabriel lib.6.tit.de pia causa,regul.3.fallentia.5.num.*10.*Couar.in cap.cum tibi.n.*13. *de testam.* Nec placent absolutè id negantes cum de *Benedictis in cap. Raynutius.v.condidit. n.*16.*de testam.*

An quis possit velle , vt alius faciat testamentum de bonis ipsius volentis ?

Dare materiam testamenti, non est testari.

Affirma. Nam tunc alius non facit testamẽtum pro ipso; sed solùm dat materiam,de qua alius proprium testamentum condat. *arg.l.sicuti.*8.*§.venditionis. D.quibus modis pignus,vel hypotheca soluitur. De Bened. in cap. Raynutius. v.condidit.il* 1.*n.*2.*de testam.*

Potest etiam testator voluntatem suam iam declaratam,perfectam ordinare,vt scribatur , & formetur ad consilium sapientis, vel talis viri. *Bart.in l.illa instit.* 1.*D.de hared. instit.*

Qui non condant testamentum defectu sensus ?

LEMMA VII.

De Surdo , Muto , Caco.

Ex §. item Surdus. 3. §. Cacus. 4.

MVti,& Surdi omninò à natiuitate,non testantur. *tex. hic. in §. item surdus, & mutus.l.discretis.*10.*C.qui testam.facere.l.qui in potestate.6.§.surdus. D.de testam.* Nec codicillos , nec donationem causa mortis , nec fideicommissum facere possunt . *d. l. discretis* . Scripto n. aut verbo nequeunt suam voluntatem manifestare: & manifestatio per nutũs,est res dolis, ac fraudibus obnoxia.

De milite surdo diximus supra *§. quinimmò. De milit.testam.C. Lugo disp.*24.*sect.*4.*n.*64.

960

Surdus, & Mutus nõ condit testamẽtum , nisi scripto, si scribere sciat,fauore filiorũ , & ad pias causas :

Si Mutus,& Surdus sciat scribere;potest scripto testamentum condere.*l.discretis.*10.*C. qui testam. facere* . Et ad pias causas testari posse, vult *Tusc.conc.*120. *n.*12. *Mol.disp.* 136.Nam testamentum solo nutu ad pias causas fieri potest. *Couar.c.cum tibi.*13.*de testam.* Et Mutus, Surdus, signis , & nutibus potest suam vltimam voluntatem exprimere, sicuti potest nuptias contrahere. *c.cum apud.*23.*de spons.*

Et idem in testamento fauore filiorum, docent. *Aretin.cons.*194. *col. pen. Molfes.tom.* 2.*sum.tr.*13.*c.*2. *n.*84.

Surdus, non Mutus, potest testari. Nam cessat ratio *d.l. discretis. §.fin.*

Qui antè surditatem , & amissionem loquelæ testatus est , testatus deindè decedit . *l. qui in potestate . 6. §. Surdus . D. de testam. DD. apud Mascard. l. c.* licèt deuenerit ad tempus, in quo , ob amissionem loquelæ, nequeat testari. *l. si gaudentibus.C. de contrab.empt. cap.factum. De regul.iur.in* 6.*Surd.dec.*51.*n.*7.*& dec.*278. *n.*12.

Cæcus condit testamẽtum, adhibito octauo teste.

Cæcus,qui nihil videt, potest testari,expresso nominatim hærede, ejusque dignitate ; si vltra septem testes , adsit Notarius , & eo deficiente, loco eius,octauus testis . Non potest tamen in scriptis testari . *l. hac consultissima.*8.*C.qui testam.facere. Novar.de gravam.vassall.gravam.*366.*nu.*10. *Thorus* 3.*p.v.testamentum.Vasq.lib.*2. *ill. cap.* 103. *n.*9. Vide *Vasq.opusc.de testam.cap.*1.*§.*5.*n.* 32. Si testamentum faciat inter liberos, sufficiunt duo testes. Idque currit semper ac testamentum fit inter liberos . *l. fin.C.fam.ercisc. l.hac consultissima.* 21. *§.ex imperfecto . C. de testam.* Quia tunc cessat suspicio falsitatis. *Bald.in d.l.hac consultissima.*21.vbi *Iason.n.*4. quæ suspicio fraudis remouendæ,est causa finalis *d.l.hac consultissima.*21. Immò, cessante fraude , dictas sollemnitates non necessarias,voluit *Natta, Dec. Bald.*quos sequitur *Menoch.*4.*præsum.*6.*n.*2.*Diana.p.*11.*tract.*7.*resol.*41.

Testamentum factum à Cæco ad pias causas valere, etiam illis sollemnitatibus destitutum,si nulla fraus,& suggestio adsit,tuentur *Tiraq.de priuileg.pia causæ. Molf.tom.* 2.*sum.tract.*13.*c.*2.*n.*93.*Diana p.*5. *tract.*6. *resol.*26.*in fin.*Licèt non desit,qui velit oppositum:quia *c.relatum.de testam.* loquitur de testamentis ordinarijs, requirentibus septem testes , non verò de speciali testamẽto Cæci,singularibus vallato præsidijs.

De impedimento ex defectu ætatis,& potestatis. Ex §.præterea testamentum.

961

Impuberes non testantur.

IMpedimentum ætatis,& potentiæ ad cõdendum testamentum est , ætas in masculo ante *decimum quartum*, in fœmina ante *decimum secundum annum completum. l.qua ætate.* 5. *D.de testam.* vbi *Ant.Fab.in ration. ad P.* Et ætas consideratur de momento ad momentum. *Mynsing.centur.* 5. *obseru.* 15. Nec hìc consideratur defectus rationis ; cum plenus vsus rationis sufficiens ad merendum , & demerendum , eluceſcat circa septennium: Præterquamquod minor est in fœmina , quàm in masculo; & tamen fœmina condere valet testamentum per duos annos, quo pubescit ante masculum , vt ante citiùs sterilescit. *c.plures.de desponsat.impub.*

Duo ergo sunt in impedimento testandi cõsiderata in impubertate , 1.*defectus ætatis , deficientis pubertatis.* II.legis dispositio, vt impotentes ob ætatem impuberem,habere filium naturalem,successorem, etiam

sint

sint impotentes habere legitimum vi testamenti, vt etiam sunt impotentes habere adoptatum, lege imitante naturam. *l.2. & l.adoptio.16. D.de adopt.*

II. Est *defectus potestatis*: Nam, vt existens sub patria; ita existens sub tutoria potestate caret potestate testandi: cum tutoria potestas, subrogata loco patriæ potestatis, habeat, & sapiat naturam patriæ potestatis, cuius loco subrogatur. *l.vnica. C. de rei vxor. act.*

Eunuchi testantur.

Qua ratione Eunuchi puberes, licèt nunquam pubescere velit *Duaren. tit. qui testam.fac.* valide testari valent; quia non sunt sub potestate alterius; & ratione ætatis possunt habere filium. *l.2. D.de testam. l.4. & 5. C.qui testam. fac.* Hinc analysis,

An impuberes habentes plenum vsum rationis, validum possint condere testamentum?

Nega, etiam si milites sint, & velint testari ad pias causas. *Tholosan.lib.42.syntagm.c. 8.n.3. Clar.§.testam.q.5.nu.3. Thesaur.dec. 87.Lugo. disp.24. sect.4. n.64. Trull.7. Decal.cap.17.n.5.*

Patet I. ex *Tex.hìc.& l.qua ætate.5.* vbi *Ant. Fab.D.de testam.l.vlt. C. de testam. milit.l. 4.C.qui testam.fac.l.1. D.de tutel.& rat.distraben.* II. Quia nec potest sibi eligere sepulturam. *c.ei,qui.41. §.item si sententia.2. q.6. Lugo. l.c. n.64.* Ergo multò minus testari. III. Quamuis habeant rationis vsum sufficientem ad merendum, & demerendum; carent tamen vsu, & experimentali iudicio ad disponendum inter viuos, & in in vltimis voluntatibus: qui experimentalis plenus, & prudens vsus iudicij dispositiui requiritur ad testandum, vt requiritur ad sententiam perfectam circumspectè proferendam. *l.1. D.de testam.*

Nec prodest auctoritas tutoris. I. quia hæc subrogata loco patriæ potestatis, non superat illius vires, impotentis dare licentiã filiofam. ad testandum. II. quia auctoritas, & potestas tutoris est, vt prosit pupillo; & non prodest pupillo testari; cum testamentum morte pupilli firmaretur, & esset prospicere hæredi, non pupillo, cui viuenti, tutor prospicere debet. *L.1.C.de tut.& rat.distrab. Duaren.in rub. Dig.de his, qui testam.fac.pos.*

De impeditis impedimento potestatis tantùm.

Sunt aliqui habentes plenam ætatem, experientiam, & vsum rationis dispositiuum, & non condunt testamẽtum defectu potestatis concessæ tantùm ciuibus Romanis, hoc est liberis. *Tex.hìc.l.qui in potestate. D.de testam.*

Puberes homines liberi, furiosi testari possunt.

Ex quo nequeunt bello capti durante captiuitate testari. Eorum tamen testamentum factum ante captiuitatem tenet, & si moriatur apud hostes, censetur mortuus quãdo fuit captus; fictione legis *Cornelie*. Si reuertatur, fictione Postliminij fingitur non captus, & testamentum est validum.

LEMMA VIII.

Defectu Potestatis.

Filiusfamilias quando testari possit, vel non?

DEfectu potestatis filiusfam. etiam cum consensu Patris, testari, codicillari nequit. *l.qui in potestate.6. D.de testam.l.seniũ. 3.C.qui testam.fac.l.Diui. §.Codicillos.l.conficiuntur.§.Codicilli. D.de iure Codicill.l.tam is. D. de donat. causa mort.* Idque etiam si contraxerit nuptias, quæ non liberant à Patria potestate. *Maynard.lib.5.dec.2. Ricc. coll.l.444. Thor.to.1.v. testamentũ:* ita vt, nec de dote testari possit. *Thesaur.dec.150. Grat.c.382. n.2.* 962

Caret potestate testandi filiusf.

Nec testamentum factum à filiofam. reconualescit tractu temporis, quod ab initio non valet. *l.quod ab initio. D.de reg.iur.cap. non confirmatur.de reg.iur. in 6.*

Et quiuis existens sub potestate ali tertui.

II. Quia ad valorem testamenti requiritur habilitas tempore, quo fit testamentum, quæ deest in re nostra. *§.extraneis. Instit.de hared.qualit.& differ. Surd.de alim.tit.7.q. 4.num.21. Buttiglier.de succeff.c.2. theorem. 44.n.27. Viuian.iunior discept.50. num.64.*

Et clausula, *Omni meliori modo*, nil operatur: quia deest potentia faciendi vltimas voluntates, quamdiu est in potestate patris; nisi mortuo patre, noua voluntate declaret legitimè velle valere; nam tunc est ità ac factum mortuo Patre: & ità intelligitur. *l.1.§.sed si filiusfam. D.de leg.3.*

Dices: Filiusfam. potest donare causa mortis cum consensu patris. Ergo etiam poterit testari, legare.

Resp. disparitatem colligi, quia potestas testandi, legandi est iuris publici. *l.3.D.de vulg.* quæ denegata est filiofam. *l. qui in potestate.6. D.de test.* at donare causa mortis habet naturam contractus, cum requirat consensum dantis, & accipientis, & sic est iuris priuati.

Dices. Quæ sunt iuris publici, competunt filio, ita ac si esset paterfam. *l.filius f.9. D.de his, qui sunt sui, vel alieni iuris. l.num quod. 14. D.ad Trebell.* Sed factio testamenti est iuris publici. *l.3. D.de testam. l.3. D. de vulg.* Ergo factio testamenti competit filiofam. ità ac si esset paterfam.

Resp. I. Dist. maior. Quæ sunt iuris publici, &c. hoc est, quæ spectant ad gubernationem Reipublicæ; conc. maior. in alio sensu, nego maiorem. Porrò testari non spectat ad gubernationem Reipublicæ.

Resp. II. Dist. mai. quæ sunt iuris publici, &c. cõpetunt filiofam. quando oppositũ nõ est expressum in iure, conc. mai. quando oppositum est expressũ in iure, nego maior. Porrò est expressum in iure, filiumfam. non posse testari, siue sit legitimus, & naturalis,

tura lis, siuè adrogatus. *l. 1. D. de adopt. Riccard. hìc n. 16.*

LEMMA IX.

An filiusfam. emancipari valeat quo ad solum actum testandi?

NEga. *Alex. lib. 5. conf. 189. Tiraq. in l. si vnquam. v. donatione largitus. C. de reuoc. don. Bald. in l. senium. n. 7.* vbi *Castrensis n. 9. Dec. n. 12. D. de testam.* quidquid dubitet *Bart. in l. 1. §. in filij. D. ad Trebell.*

Ratio est; quia status personæ indiuiduatur ab ipsa persona; & vt nemo potest esse partim liber, partim seruus in eodem tempore, respectu eiusdem; ità nec partim sui, partim alieni iuris. *l. si tibi. 34. D. de adopt. l. libertus. 31. l. ideo. 34. D. de manumiss. testam.* vbi libertas nequit dari ad tempus. *l. vnica. C. de Latina libert. toll.*

Et licet alieni iuris, quo ad aliqua censatur sui iuris; vt in peculio castrensi, & quasi: *l. 2. D. ad Macedon. l. 1. §. in filij. D. ad Trebell. l. si ab eo. 11. C. de legit. hæred. l. communium. 9. in princ. C. de natur. liber. legitimat. Auth. sed Episcopalis. C. de Episc. & Cleric.* vbi dignitas liberat à patria potestate, in quantum prodest, non in quantum nocet; adeòque videtur pro parte emancipatus. *c. si annum. de iudic. in 6.* vbi est filius in spiritualibus, non in temporalibus.

Nam id est iuris fictione; qua fictione iuris, vt est inductus status hominis, ità diuidi potest; quæ diuisio non potest fieri ab homine priuato; ex regula: *Per causas, per quas nascitur res resoluitur. cap. 2. de reg. iur. l. nihil tam naturale. D. de reg. iuris.*

Dices cum *Barbatia*: Quis potest esse viuus, quo ad aliqua, non quo ad alia. Ergo etiam filius poterit esse sui iuris, quo ad actum testandi, non quo ad alia.

Resp. Antec. verum quantum ad dispositionem iuris; at id contingere nequit in dispositione hominis.

Dubius de suo statu præsenti, vel ignorans, an sit sui iuris, an possit Testari?

Debet semper esse in statu dubio. Nã si ante dubiu fuit sui iuris cũ potestate testandi, supereuenit te dubio, quærenda in fine testandi.

NEga: Atque adeo dubitans, vel ignorans, suum Patrem esse mortuum, nequit Testari. *l. qui in domini. 14. l. 15. l. de Testam.* idque licet errore communi credatur sui iuris. *Vasq. lib. 1. de succes. progres. §. 1. num. 2. de Benedict. in c. Raynutius. v. matrem. n. 4. de Testam. Tiraq. ad leges connubiales, Glos. 8. n. 157.*

Ratio, quia quo ad potestatem, & statũ, Iura nolli requirũt alienũ iudicium, sed iudiciũ Testatoris, vt Testator ipse sit certus de suo statu: nec releuat error communis dans iurisdictionem. *l. Barbarius. D. de off. Præt.* nam dat iurisdictionem ad euitandum damnum alterius publicum, vel priuatum. *l. 2. C. ad Macedon.* quod damnum cessat in re nostra. *Paris. lib. 1. conf. 1. n. 56. Cephal. conf. 684. nu. 130.*

Dubius, debet esse de statu præsenti, tempore, quo condit Testamentum *l. 14. l. 15. D. de Testam.* Nam dubitans de statu futuro, vt Condemnatus ad mortem, appellans, & appellationem non deserens testari valet. *l. si quis. 9. l. qui à latronibus. 13. §. vlt. D. de Testam.* vbi *Bart. Vasq. lib. 1. de succes. creati. §. 3. nu. 52.*

LEMMA X.

De bonis aduentitijs, quorum vsusfructus Patrisam. non quæritur, an filiusf. Testari possit?

NEga. *Craf. §. Testam. qu. 23. Facchin. 5. controu. c. 54. Thesaur. dec. 150. n. 11. Barry de Testam. lib. 1. tit. 7. n. 1. Clar. §. testamentum q. 18. n. 2.* Cõtra *Decium in l. nemo. C. qui testam. fac. Hunnium 2. var. tr. 5. q. 10.* & alios apud *Cou. de test. p. 3. n. 9.* & *Mayrer. lib. 1. de Test. c. 2.* Patet *l. ex l. pen. C. qui Testam. facere:* vbi *Iason. n. 3.* II. quia quo ad illa bona, est etiam filiusf. adeoque habet defectum potestatis. 963

Nec officit *l. vlt. §. filijs autem fam. in his dumtaxat Casibus, in quibus vsusfructus apud parentes constitutus est, donec parentes viuunt, nec de ijsdem rebus testari permittimus. C. de bonis, quæ liber.*

Nam noster *Tex. in l. penult. C. qui Testam. fac.* respicit *Tex. d. l. vl.* interpretandum; quando ait, *Nemo ex lege, quã nuper promulgauimus* (scilicet dictam *legẽ vltimã*) *in rebus, quæ parentibus acquiri non possunt, existimet aliquod esse innouandum; aut permissum esse filijsf. Testamenta facere, siue sinè consensu patris bona possideant secundùm nostræ legis distinctionem, siue cum eorum voluntate. Nullo etenim modo permittimus hoc eis: sed antiqua lex per omnia conseruetur, quæ filijsf. testam. facere nullo modo concedit.*

Nec officit II. *Auth. vt matri, & auiæ.* Nam ibi tantùm dicitur, vsumfr. Patri quæsitum non posse à filijsf. auferri, nec inter viuos, nec in vltima voluntate.

Nec officit III. *l. Imperator. 50. D. ad Trebell.* Nam ibi filiusf. comparatur militi in recuperandis bonis in iudicio, & extra; non tamen datur ei Testandi potestas. Et patet, quia in *Tex.* dicitur, nihil iuris esse Patri in illis filio *viuente*: si autem filius posset testari de illis, tunc Pater nihil iuris haberet, etiam filio *mortuo.*

Nec officit IIII. *Nouell. 117. c. 1. §. 1.* vbi filius disponere valet de bonis, quorum vsusfructus Patrif. non quæritur. Nam intelligitur inter viuos, & per donationem causa mortis. *l. c. §. rectè.*

Si filiusf. condens Testamentum cum consensu Patris apponat Clausulam: *Si non valet vt Testamentum, valeat vt donatio*

causa

Clauſula conditionalis ſuſtinet teſtamentū ui donationis cauſa mortis.

cauſa mortis : & Donatarius ſit preſens, & conſentiat, tunc licet non teneat vt Teſtamentum, tenet vi donationis cauſa mortis. *Cynus in l. ſenium. n. 7.* vbi *Bald. n. 5. Dec. n. 41. D. de Teſtam. Bart. in l. tam ex. 17. D. de donat. cauſa mort. Clar. §. donatio. q. 6. n. 8.*

LEMMA XI.

An filiusfam. cum conſenſu Patris poſſit teſtari ad pias cauſas de peculio profectitio, & aduentitio?

964 AFfirma. *Alex. in d. l. ſenium. nu. 5. Clar. §. teſtam. q. 5. n. 5. Craſ. §. teſtam. q. 17. n. 12. Barry de teſtam. lib. 1. tit. 4. n. 12. Ant. Fab. 1. Cod. tit. 2. defin. 40. Maynard. lib. 5. cap. 1. Guidon Papa. q. 14.* Et in praxi ſeruatur, vt patet ex 260. *Afflict.* cōtra *Tholoſ. lib. 42. ſyntagm. c. 5. n. 4.*

Conſenſus patris non requiritur ad dandam iuris publici facultatem teſtandi, excedentem patriam priuatam poteſtatem: Requiritur ergo conſenſus patris, vt cedat ius ſuum circa bona profectitia, & aduētitia.

Probatur, poſſe teſtari ad pias cauſas cum cōſenſu Patris. I. ex *c. licet. 4. §. quāuis autem filiusf. abſq; patris aſſenſu, ſibi poſſit liberè eligere ſepulturam; pro anima tamen ſua, prater ipſius aſſenſum, niſi peculiū caſtrenſe, aut quaſi caſtrenſe habeat, aliquid iudicare nō poteſt. de ſepult. in 6.* vbi illud, quod filiusf. poteſt facere de caſtrenſi, & quaſi ſinè conſenſu patris; poteſt facere de profectitio, & aduentitio cum conſenſu patris. Ergo tunc poterit teſtari ad pias cauſas de aduentitio, & profectitio, vt poteſt de caſtrenſi.

Probatur II. In generali prohibitione teſtandi, non venit caſus ſpecialis. Ergo, non venit prohibitio teſtamenti ad pias cauſas. Probo conſequens: quia teſtamentum ad pias cauſas eſt ſpeciale.

Probatur III. Quia quando melioratur conditio pupilli, vel filijf. tutoria, vel patria poteſtas non officit. Sed quando filiusf. teſtatur ad pias cauſas, re vera melioratur conditio filij. Ergo ei non officit patria poteſtas. Maior patet ex *§. neque tamen. Inſtit. de auct. tutor.*

Probatur IV. Quia patria poteſtas non conſideratur in bonum animæ reſpicientibus. *Gloſ. in cap. Iudæorum. 28. q. 1. Abbas in cap. vlt. n. 3. de hæret. Vrſill. ad Afflict. dec. 51. n. 6. Surd. de alim. tit. 1. q. 18. n. 4. Maya ad Bullam Clem. VIII. obſer. 12. n. 107.*

Confirmatur I. Nam tutoria poteſtas eſt ità
965 ac ſi non eſſet, quando pupillus ſuam conditionem meliorat. Patria poteſtas, eſt ità ac ſi non eſſet, quando filius, ſinè prætudicio Patris, meliorat ſuam conditionem; vt meliorat in re ſeriò facta ad pias cauſas. Patet conſeq. quia tutoria poteſtas, ſucceſſit loco Patriæ poteſtatis.

Quod autem filius poſſit meliorare ſuam conditionem conſenſu patris; patet ex eo, quia poteſt adire hæreditatem *inuito* patref. & tunc in tali hæreditate paterf. nec vſumfr. habet. Ergo etiam poterit teſtari ad pias cauſas; quia tunc, abſque prætudicio patris, ſine dubio meliorat ſuam conditionem, quo ad optimum bonum animæ.

Confirmatur II. Quia, qui vult finem, vult media neceſsaria ad conſequendum finem. *l. 2. D. de iuriſd. omn. Iud.* Ergo pater uolens filiumf. teſtari, dat, & vult dare omnia media neceſsaria, quæ dare poteſt ad teſtandum. Ergo vult eſse etiam ſui iuris, ſi opus ſit: vt dominus, qui vult ſeruum tutorem, vult ſeruum liberum.

Probatur V. Semper ac inſtituitur pia cauſa, ceſſat diſpoſitio iuris ciuilis, & ſeruatur ius gentium. *Hodierna. lib. 1. for. cap. 35. nu. 19.* poſt *Couar. in cap. relatum. num. 1. de teſtam. Clar. §. teſtam. q. 6. nu. 1. Craſ. §. teſtam. q. 16. n. 2. Tiraq. de priuil. piæ cauſæ priuil. 64.* Ergo ceſſat impedimentum patriæ poteſtatis iuris ciuilis, ſi adſit; & filiusf. teſtari poterit: cum iure gentium nullibi prohibeatur teſtari ad pias cauſas cum licentia.

Dices. Teſtamentum eſt de genere prohibitorum. Ergo illis eſt teſtari conceſſum, quibus non inuenitur prohibitum. Sed filijf. inuenitur prohibitum. Ergo teſtari non poſſunt, etiam ad pias cauſas.

Reſp. I. ex dictis. *n. 903.* Teſtamentum eſſe de genere permiſſorū omni iure, quo ad ſubſtantiam, & ſollemnitatem à iure ciuili præfixam, non tollere, quæ de iure permiſſa ſunt, vt inter viuos, ità nec in vltimis voluntatibus.

Reſp. II. Gratis dato, eſſe de iure prohibitorū; diſt. antec. Eſt de genere prohibitorum, prohibitione generali, conc. antec. prohibitione ſpeciali, nego antec. & diſt. conſeq. Ergo *illis eſt teſtari conceſſum, quibus non inuenitur prohibitum*; ſi ſint perſonæ, quæ includi poſſunt generali prohibitione; conc. in alio ſenſu, nego conſeq. Et ad Minorem ſubſumptàm: Quādo dicis, *filiusfam. inuenitur prohibitum teſtari*: diſtinguo, quoad teſtamenta, quæ *includuntur in generali prohibitione*, concedo: quo ad teſtamenta, quæ non includuntur generali prohibitione, nego minor. Teſtamentum autem ad pias cauſas eſt ſpeciale, non incluſum generali prohibitione. *d. l. ità apud Labeonem. D. de iniur.*

Replicabis. Teſtamentum nequit fieri à filiofam. Sed teſtamentum ad pias cauſas, eſt Teſtamentum. Ergo teſtamentum ad pias cauſas nequit fieri à filiofam.

Reſp. diſt. maiorem: Teſtamentum comprehēſum generali prohibitione nequit fieri à filiofam. conc. maior. Teſtamentum nō comprehenſum generali prohibitione nequit fieri à filiof. nego maior. Sed diſt.

minor. Testamentum ad pias causas est testamentum comprehensum generali prohibitione; nego: non comprehensum generali prohibitione, conc. minorem, & nego cõseq. Est enim speciale, specialiter exprimendum. *l. l. item apud Labeonem.*

Dices II. Nemo testari valet ad pias causas sine facultate testandi. Sed filiusf. nec a lege, nec à Patre testandi facultatem habet. Ergo nequit ad pias causas testari. Maior est certa. Minor probatur: Nam *non habet à Patre*, vt patet: Pater enim habet iura priuata, non facultatem testandi, quæ est iuris publici. *l. 3. D. de testam. Ius publicum. D. de pactis:*

Nec talem facultatem *habet à lege*; quia non inuenitur lex concedẽs filiof. facultatem testandi ad pias causas.

Resp. Cõc. maior. sc. non posse testari carentem facultate testandi:

Nego minor. sc. filium non habere facultatẽ testandi ad pias causas:

Et quando dicis, quod non habeat à Patre, nec à lege: Resp. facultatem testandi ad pias causas habere à lege, quæ sua prohibitione generali, non comprehendit specialia: adeoq; censentur ab ipsa lege specialia concessa, quæ potuit in specie, & noluit specialia prohibere, sc. dispositionem ad pias causas. Qui enim ex duobus vnum negat, censetur alterum cõcedere. *c. nonne. de præsum.*

Resp. II. Facultatem testandi ad pias causas esse concessam in *c. licet. de sepult. in 6.*

Dices III. Facultatem testandi descendere ex *l. 12. Tabul.* Ergo illi cõpetit, cui *lege 12. Tabul.* inuenitur concessa. Sed non inuenitur concessa filiusf. ad pias causas. Ergo illis non competit.

Resp. I. Non esse omnino verum, facultatem testandi in totum descendere à *lege 12. Tab.* sed solùm descẽdere quo ad aliquas sollemnitates: vt fusius ex dictis.

Resp. II. Facultatem testandi ab ipsa *lege 12. Tab.* fuisse concessam; cum non fuerit expresse prohibita ad pias causas, & fuisse relictam sub dispositione iuris gentium, & communis in se, & quo ad sollemnitates: quia ius ciuile non potuit prohibere, quæ respiciunt bonum animæ; vt est testamentum ad pias causas.

Casus, in quibus filiusfamilias testari potest.

966 I. De peculio *Castrensi, & Quasi* filiusf. testari valet, etiam sine consensu Patris. Nam in illo est sui iuris, ad instar patrisf. *Tex. hic in princ. & in l. vlt. C. de inoff. testam. l. penult. & l. vlt. C. qui testam. fac. l. si quis. 6. §. vlt. D. de iniusto rupto testam. l. 2. D. ad Maced. Affict. dec. 93. n. 4.*

Omnia quæ sita à Clericis sunt quasi castrensia.

II. Clericus, filiusf. testari potest. I. de quibuscumque quæsitis tẽpore Clericatus, etiam non quæsitis intuitu Clericatus, quia sunt quasi Castrensia. Nec cõsideratur in Clericis Patria potestas. *c. qui nos. 9. de testam. Auth. Presbyteros. C. de Episc. & Cler. auth. de Sanctiss. Episc. c. Episcopi. 12. q. 2. c. quicunque. 12. q. 4. c. nulli. 12. q. 5. c. 1. c. quia nos. 9. c. relatum. 12. de testam. Ant. Fab. tit. 2. def. in. 40. Surd. cõs. 259. n. 5. Andreol.* dans. 47. *DD. tom. 4. controu. 47. Simon de Petris, lib. 2. interpret. dub. 1. solut. 4. n. 76.* Licet *Dauth de testam. n. 173. post Bart. in d. l. sacrosf. n. 12.* velit, posse tantùm testari de quæsitis occasione Clericatus.

An autem possit testari de quæsitis, etiam ante Clericatum?

Affirmat *Iason in l. filiæ licet. C. de collat. Roland. à Valle. lib. 4. cons. 16.*

Tu *Nega* cum *Vasq. lib. 1. de success. progressu, §. 5. n. 27. Couar. in c. quia nos. n. 2. de testam. Grat. c. 464.* Videsis *Dian. p. 5. tract. 3. resol. 124.*

Patet: Quia in illis bonis aduentitijs quæsitis ante Clericatum Paterf. habet vsumfr. quo nullo iure expresso est priuatus. Ergo stante ancipiti controuersia, eo non est priuandus: cum in dubio possessor iustus sit manutenendus. Patet etiam ex. *l. Sacrosancta. C. de Episc. & Cler.* Quæ lex non est correcta, vt esset expresse corrigenda per *Auth. Presbyteros. c. p. quia nos. 9. de testam.*

Sicuti nec Clericus potest testari de fructibus beneficij: nec de emptis ex fructibus beneficij sustentationi superfluis; qui dandi sunt pauperibus: adeoque spolio subiacent. *c. Episcopi. 12. q. 1. c. nulli. c. fixũ. 12. q. 5. c. relatum. de testam.* Et facultas testandi de fructibus beneficij expirat, si testamentum de illis non condat. *Nau. tract. de spoliis Clericor. §. 7. n. 6. Rota tom. 2. p. 4. recent. dec. 155. Grat. c. 50. n. 22.*

Si verò habeat facultatem prò libito disponendi, donandi, alienandi, tunc ipso non alienante, disponente, res remanet sub dispositione iuris; cui non disponens se remittit. Et facultas libere disponẽdi magis lata, plus operatur, quàm facultas testandi: & includit tacitam dispositionem secundùm ius pro hæredibus ab intestato. *Rota. p. 5. recẽt. dec. 429. n. 4. Tondut. tomo 2. p. 3. cap. 153. n. 3.* 967

III. Nouitius filiusf. testari nequit, quia nullibi est concessum tale priuilegium: Et leges loquentes de Clericis, corrigunt ius commune: & sic non sunt extendendæ ad casus non expressos: & sic decisum ait *Fontanell. tom. 2. dec. 531.*

IV. Quando Pater est captus ab hostibus, filiusfam. interim facit testamentum. Etsi Pater deindè moriatur apud hostes post mortem filij, testamentum illud valet: quia fictione *leg. Corn.* cẽsetur mortuus à

die

die captiuitatis. Si verò Pater reuertatur, rumpitur testamentum filij, fictione post liminij, qua censetur, semper fuisse in Ciuitate. *Glos. in l. vlt. §. ita tamen. v. rata. C. de sentent. passis.* & sic fingitur testamentum factum in potestate patris. *Clar. in §. testamentum. q.* 18. *n.* 5.

Eadem ratione tenet testamentum factum à capto ab hostibus ante capturam. Nam si moriatur apud hostes, fingitur mortuus in initio capturæ. Si reuertatur, fingitur nunquam captus, fictione post liminij. *§. vlt. hoc tit. l. lege.* 12. *D. de testam.* factum verò tempore captiuitatis, non tenet. *l. eius.* 8. *D. de testam.*

V. Filius Hæretici, & Religiosi potest testari, quia iam est soluta patria potestas. *Bart. in l. patre furioso. D. de iur. personarum.* Vide *Sanch.* 2. *dec. al. c.* 15.

VI. Filius naturalis potest testari, quia non est in potestate patris. *§. vlt. inst. de nupt.*

VII. Idem est, si filius tantùm habeat matrē. Nam non est in eius potestate. *§. fœmina. de adopt.*

VIII. Filius patris deportati potest testari; quia est soluta patria potestas. *§. cum autē: inst. quibus modis ius patriæ potest. soluit.* Sed corruit testamentum, si pater sit restitutus ex Principis indulgentia. *l. vlt. D. de sentent. passis.*

An, & de quibus bonis in Ciuitate Neap. filiusfam. testari possit?

968 Affirma posse testari in hac Ciuitate de aduentitijs habitis ex linea materna intra fines Ciuitatis, licet ipse testetur extra districtum. *Consuet. incip. Filiusf. vel filiasf. tit. de filijsf. testari volentib. Molfes. p. 3. qu.* 24. *Franc. dec.* 546. 552. *n.* 1. *&* 23. *Ricc. coll.* 1411. *Gregor. alleg.* 27. *&* 28. Non autem dicta consuetudine comprehenduntur exteri existentes in hac Ciuitate. *Molfes. p.* 2. *rub. de bonis. c.* 24. *n.* 2. *Dec. cons.* 276.

Filiusf. in Ciuitate Neapolis, testari valet de bonis ex linea matris etiamsi testetur extra districtum.

Et, si in eodem testamento testetur etiam de alijs bonis, testamentum tantùm tenet de maternis. *Amendol. ad Franc. dec.* 71. *nu.* 2. Idque, vt actus valeat modo, quo potest. *l. quoties.* 13. *D. de reb. dubijs:* & ne vtile per inutile vitietur. *l.* 1. *§. stipulanti. D. de verb. oblig.*

Sed quid, si filia sit nupta?

Dicas, istam, vt emancipatam posse testari, etiam de cæteris bonis. Nam est per nuptias liberata à patria potestate. *Consuet. sed & mulier. Franc. dec.* 546. *n.* 9. & hoc etiam si bona existant extra confines. *Franc. l. c. n.* 12. qui id dicit esse verius: quia verba consuetudinis respiciūt personam, non bona. Sed testari posse tantùm de bonis intra districtum, ait *Napod. in Consuet. si moriatur. v. sed de quibus. n.* 83. *Capyc. dec.* 159. *n.* 1. *Gallus cons.* 1. *n.* 29. vbi. *n.* 41. *in fin.* ait decisum in S. R. C. *Cephal. cons.* 240. *n.* 12. *Bald. in l.* 1. *n.* 19. *C. de Sum. Trin. Lupus alleg.* 91. *n.* 7. *Alex. lib.* 1. *cons.* 128. qui idem aiunt de Statuto municipali. *Puteus dec.* 351. *lib.* 1.

Soluto verò Matrimonio, non posset testari, si reincideret in patriam potestatem: vt reincidere voluerunt. *Gram. dec.* 54. & alij apud *Gratian. c.* 382. *n.* 24. quod displicet alijs: quia patria potestas semel extincta non reuiuiscit.

Sed quid, si extera filiasf. nubat Neapolitano?

Dicas, non posse testari. *Franc. dec.* 546. Nam 969
Consuetudo de Neapolitana filiasf. loquitur; qualis non est, quæ Neapolitano nubit: licèt in alijs forum viri sequatur, ne ab eius distrahatur obsequijs. *Franc. dec.* 416. *n.* 3. *Lexigere dotem. D. de iudic. l. mulieres. C. de dignit. l. medicos. C. de profess. lib.* 10. *Diana p.* 8. *tract.* 23. *resol.* 23. *Viticell. de Apostol. mist. q.* 82.

An filiusfam. valeat testari de bonis maternis, existentibus extra districtum Ciuitatis?

Nega. *Franc. dec.* 546. *n.* 1. 6. *&* 7. *Grat. c.* 382. 970
n. 15. Nam Consuetudo, sicuti lex, loco circumturbitat. *c. vlt. de constit.* Nec redolet absurditatem, si pro cæteris bonis intestatus decedat, contra *l. ius nostrum. D. de reg. iur.* Nam qui potest de omnibus bonis testari, nequit pro parte testatus decedere. *Franc. lib.* 1. *n.* 8. *ex l. vlt. C. de inoff. testam. Ricc. coll.* 1411. *Mart. in sum. decis. v. Testamentum. c.* 145. *Molfes. p.* 2. *rub. de bonis. q.* 24. *n.* 27. Sic Clericus de quæsitis tempore Clericatus, & quiuis filiusf. de castrēsibus, & quasi, non de alijs testari valet. *l. vlt. C. qui testam. fac.*

LEMMA XII.

Defectus potestatis testandi in professis religionem.

REgulares Professi habēt defectum potestatis testandi. *c. quia ingredientibus. c. si qua. §. sunt.* 19. *q.* 3. *c.* 2. *de testam. auth. ingressi. C. de Sac. of. Eccl. §. illud. auth. de Monachis.* Et etiam habent impotentiam testandi; quia carent bonis, & hæreditate propria, sinè qua testamentum existere nequit. *Clar. §. testam. q.* 28. *Afflict. dec.* 320.

Eremitæ verò non professi, testari valent, 971
si non habeant hæreditatis defectum. *cap. cum Ioannes. de fid. instrum.*

An autem Professus possit donare causa mortis cum licentia Superioris, negat *Glos. in l. tam is.* 25. *v. non facit. D. de donat. causa mort.* Affirmat *Sanch.* 2. *dec. al. lib.* 7. *c.* 8. *n.* 11. quia est denegata facultas testandi, non donandi causa mortis, includens

dens rationem contractus : qua ratione filiusf. habet impotentiam testandi, non donandi causa mortis. *l. tam is. 25. D. de don. causa mortis.*

972 *Impotens testari ex defectu Pœnæ.*

I. Damnatus, re iudicata, ad mortem naturalem, vel ciuilem, nequit condere testamentum. *l. si quis alio. 6. §. irritum. D. de iniusto, rupto testam. l. ex iudiciorum. 20. D. de accus. l. qui vltimo. 29. D. de pœnis. l. eius, qui. 8. §. 1. D. de testam. l. is, cui. 18. D. qui testam. fac.* Idque fortè, quia tanquam seruus pœnæ, caret factione testamenti. *Cou. rubr. de testam. p. 3. n. 27. De Marinis tom. 1. cap. 332. n. 1.* Ex quo, si à sententia fuerit appellatum; cum tunc non sit res iudicata; si cõdat testamentum, & decedat, tenet. Quia de præsenti habet factionem testamenti; ad quam, ex dictis, sufficit habilitas tépore conditi testamenti, & mortis. *l. qui à latronib. 13. §. fin. D. de testam. Franc. dec. 507.*

Hinc complanantur multa cæteroquin obscura. I. Damnatum ad carceres perpetuos, non posse testari; non quia seruus pœnæ: cum hodie hæc seruitus cesset: *Auth. sed hodie. C. de donat. inter.* sed quia carens Patrimonio hæreditatis, de quo fit testamentum; & sinè quo testamentum nequit existere. *l. eius, qui. 8. in fine.* ibi: *Libertatem perdunt; & bona eorum publicantur: Vndè apparet amittere eos testamenti factionem. D. de testam.*

II. Deportatus, censetur ciuiliter mortuus. *l. 1. §. penult. D. de bonor. possess. contra Tabulas. l. 4. §. 2. D. de bonis libertorum. l. 1. §. 14. D. quando de peculio actio annalis sit.* Adeòque priuatus potestate testandi actiuè, & passiuè, impotens hæreditatem, legatum, & bonorum possessionem petere, acquirere. *l. 3. & l. 8. §. 1. D. qui testam. fac. Nicolaus Anton. l. 2. de exilio. cap. 6. num. 7. Brissonius lib. 1. select. cap. 13. l. 1. C. de hæred. instit. l. 104. D. de condit. & demonst.* excepti alimentis et legabilibus. *l. 3. D. de his, quæ pro non scriptis.* Ex testamento tamen priuilegiato militis, deportatus valet hæres institui. *l. 7. §. 1. D. de leg. 2.*

973 Et testamentum factum ante deportationẽ irritatur, quia desinit habere hæreditatem, de qua est conditum, & sinè qua nequit esse testamentum. *§. alio modo. instit. quib. modis testam. infir. l. eius, qui. 8. in fin. D. de testam.*

Sed si deportatus restituatur ad ciuilitatem, testamentum morte firmatur. *§. 6. instit. quib. modis testam. infirm. Nicolaus Antonin. lib. 2. de exilio. cap. 6. n. 17.* quia non consideratur tempus intermedium, sed tempus factionis testamenti, & mortis testatoris. *l. 104. C. de condit. & demonst. l. 3. §. 1. D. de decurionib.*

Idemque dicas de Foriudicato, siuè Bannito, decedente in foriudicatione. Nam eius testamentum antea factum, corruit defectu materiæ, sc. *hæreditatis. dict. l. eius, qui. 8. in fin. D. de testam. ex const. pœnam eorum.* At si restitutus decedat aggratiatus, testamentum firmatur. *Tusch. sing. 139. & v. Bannitus. concl. 10.*

Restitutus recuperat omnia antea sua, amissa vi damnationis. *l. 6. §. penult. D. de iniusto rupto.* Sed testamentum factum durante deportatione, vt factum durante seruitute, est nullũ. *l. 1. §. 5. D. de leg. 3. l. vlt. C. de sentent. passis.* Vsusfructus tamen amissus, non recuperatur. Quia iam consolidatus cum proprietate ad fauorem Domini; eo non debet priuari sinè causa. *l. si ager. 23. D. quib. mod. vsusfr. amitt.*

Sunt etiam aliæ personæ, quæ defectu pœnæ testari nequeunt; vt sunt. I. Hæretici, & eorum filij, etiam orthodoxi; qui sunt inhabiles ad testandum. *cap. cum secundùm. 19. cap. vergentis. 10. cap. excommunicamus. 13. §. credentes. de hæret. l. Manichæos. 4. Auth. credentes. C. de hæret. & Manichæis.*

II. Vsurarius publicus, secuta re iudicata. *c. 2. de vsuris, in 6. Menoch. 2. de arbitr. cent. 4. casu. 335. Tholos. l. 42. syntagm. cap. 8. num. 15.*

III. Contrahentes incestas nuptias. *l. si quis incestu. 6. & auth. incestas. C. de incestis nuptijs.* 794

IV. Rebellis, Diuinę, vel humanę Maiestatis. *Auth. credentes. C. de hæret. l. vlt. C. ad l. Iul. Maiest.*

V. Delinquens, metu pœnæ occidens seipsum, *l. 2. C. qui testam. fac.*

VI. Dubius de suo statu, an sc. *sit sui Iuris ob dubiam mortem Patris*; non potest testari. Nam in dubio manutenendus in illo Statu, in cuius possessione erat ante dubium. Et vt non poterat testari in illo statu; ità nec poterit testari in dubio, an fuerit ab illo liberatus. *l. de statu. 15. D. de Testam.*

VII. Obsides, incerti de reditu ad pristinum statum, nequeunt testari. *l. obsides. ij. D. de testam.*

VIII. Nequit testamentum condi hæreditatis alterius. *l. conficiuntur. 8. §. si post factum.* 975 ibi. *de alienis rebus. D. de Iure codicil. Auth. Ingressi. C. de Sacrosanctis Ecclesijs.* Testamentum enim exigit hęreditatem, quę est vniuersum Ius defuncti, nõ alterius. Ergo nequit esse testamẽtum absolutè de rebus alienis. *Parisius cons. 62. nu. 17. Crass. §. institutio. q. 2. Vasquez de success. creat. lib. 2. §. 17. num. 76. ampliat. 30.* limitans duobus modis.

IX. Clericus nequit instituere filij sui spurij Nepotem legitimum: licèt pro alimentis aliquid relinquere possit, ex Bulla Pij. V. & Sixti V. licet id possit laicus, 976

l, vlt,

l.vlt.C.de naturalib.liber.

Sed quid *de meretrice*, An *VALIDVM CONDAT TESTAMENTVM?*

Distin. Vel ei *vt prodiga est*, vel *non est interdicta* administratio.

Si *non est interdicta administratio* bonorum, Affirma.*l.sed & qui.5.*ibi. *Eius mulieris, quę corpore quęstum fecit, hereditatem restituere cogetur. D.ad Trebell.* vbi hęres meretricis fideicommisso grauatus, cogitur adire, & restituere hęreditatem. *Tusch.tom. 3. conclus.211.n.6.Gizzarel.dec.54.Vin. dec.482. Marta de Testam.c.56.Gabr.vol.2.conf.17. num.5.Bald.in l. 1. num. 4. C. de condict.ob turp. caus.*

977 Nec obstat, esse infamem: quia infamis potest testari, nisi sit infamis ob Carmen famosum: qui sequuta sententia cuadit intestabilis.*l.15.l.cui. 18.§.vlt.D.de Testam.l. lex Cornelia.5.§. vlt. D. de minorib.* Potestque testari etiam de turpiter quęsitis: quia illorum acquirit dominium, tanquam sint derelicta, ac nullius.*l.4.§.sed &. D. de Condict.ob turpem causam. Zacchias de salario, q.75.* licet non acquirat ex titulo turpis Contractus nulli. *Durand.in 3. dist.39. q.4. Valer. in differentijs. v. promisit, differ. 8. Comitol.3.respon.q.5.* Alijque apud *Con. in reg.peccatum.p.2.§.2.nu.1.*

Si *est interdicta administratio bonorum*; vt interdici potest, tanquam prodiga corporis, cui sunt accessoria bona:

Affirma, tunc nulliter condere testamentum: Censetur enim tunc habere duos defectus: I.*rationis*, cum irrationabiliter ità viuat, comparata bestijs. II. defectus liberę *hereditatis*, quam administrare nequit: & testatio est actus administrationis. *l.& mulieri, quę luxoriosè viuit, bonis interdici potest.15. D.de Curat. furioso, & alijs.* vbi *Glos.v.& mulieri. Costa.in.c.si Pater. p.1.v. legauit.n. 41.de testam. in 6. Guttier. lib. 2. practic. q.122.*

DE EXHÆREDATIONE LIBERORVM.

TIT. XIII.

978 Dictis de requisitis ad testamętum quoad essentiam, & personas, quæ testamentum facere non possunt; congruè adnectamus in testamento facienda. I. Exhæredationem. II. Præteritionem. III. Institutionem. IV. Substitutionem. &c. Sed hic I. de Exhæredatione: de qua §. 1.2.3.4.5. II. De Præteritione; de qua hic in *princ.& §.6.& 7.* In sequentib. tit. de alijs: & 1.

Definitio exhæredationis.

LEMMA I.

Quid sit Exhæredatio. Quid Præteritio?

Exhęredatio *est Exclusio personarum ab hæreditate eis debita, in testamento legitimè facta. Bart. in l. in suis. 2 num.7. D. de lib.& posthum.*

Dicitur *Exclusio*, ad differentiam Abdicationis hæreditatis: & Abdicatio est, *Qua quis sponte non vult hæreditatem.*

II. Ad differentiam *Repudiationis*, & est *Si quis* 979
postquam acquisiuit, hæreditatem deponat. Molfes.tom.1.de consuet. Neap.p.4. tit.de renunc. q.6.

Dicitur *à tota hæreditate*; quia non potest 980
exhæredari à parte. Cum vitium ingratitudinis, vnde oritur exhæredatio, priuet toto asse.*l.asse toto.77. D.de hæredib.instit.*

Dicitur *sibi debita*: nam nemo valet, nec debet exhæredare, quos non tenetur instituere.*l.quidam.131. D.de V. O. Præladorus sesquicentur. differ.148. n.2.*

Dicitur *in testamento legitimè facta*; quia 981
extra testamentum non valet: Nec in testamento legibus non seruatis.

Antiquitus receptas, nunc obsoletas exhęre- 982
dationis legitimas formulas dat *Brissonius. lib.7. de formul.fol.604.*

In qua parte testamenti fieri possit exhæredatio? 983

In qualibet, vt, patet ex *l.posthumi.3.v. Vnde & ante hęredis institutionem*, vel *inter medias* 984
hęredum institutiones, vel *inter gradus exhęredari possunt. D. de iniust. rupt.* vbi *Glos. v. gradus*, rectè addit, posse exhęredari etiam post institutionem, & substitutionem.

Præteritio

Præteritio *est Silentium liberi, non nominati in* 985
testamento. Et nomine liberi veniunt, etiam descendentes vsque ad sextum gradum: & *Quid sit?*
nomine *parentum*, intelligitur vsque ad Tritauum. *l.Iurisconsultus.§.parentes. D.de gradibus.* Cæteri appellantur descendentes, vel ascendentes. *Tiraquell. De vtroque retractu.par.1.§.1.glos.9.*

Quando Pater præterit filiũ natũ, tunc testamentum est nullum.*l.inter cætera. D.de liber.& posthum. text. noster*, ibi: *Inutiliter testabitur.l.maximum vitium.Cod. de liberis præteritis. Sylvester v.testamentum. 1. §.10. d.3.*

Differt *Exhæredatio* à *Præteritione*: Quia Filio *Præterito* conuenit ius dicendi nullum testamentum intra 30. annos: *Exhæredato* intra quinque.*l.scimus.36.§.illud.C.de inoff. testam. l.licèt.C.de iure deliber.* 986

II. Differt, quia Iudex sine petitione partis dicit nullum testamentum ob præteritionem; at in exhæredatione requiritur instantia partis.*l.prolatam.C.de sententijs, & interlocutionib.* *Exhæredatus à tota hæreditate.*

LEMMA II.

An nullo testamento ex iniusta exhæredatione, cætera capitula subsistant?

Affima. §. *sine igitur. Aut. vt cum de appellat. cognosc. coll.* 8. Nam solum euacuatur institutio, & debentur legata, fideicommissa, libertates, tutorum dationes, & quælibet alia capitula, vt loquitur *d. §. sine igitur.* 986

Requisita ad exhæredationem.

Vt valeat hęc exhæredatio, *ex d. §. aliud quoque capitulum*, requiritur, I. vt filius exhęredatus sit *proprio nomine, cognomine, & prænomine*, ita vt certus reddatur, quis sit exhęredatus. *l. 1. & 2. D. de liberis, & posth.* 987

Nominatim autem erat expressus, etiam circumstantijs, quibus certus reddebatur. Ita exprimebatur filius vnicus; si Pater dicebat: *Filius meus exhęres esto.* Si verò plures essent filij, nullus erat exhęredatus, Patre dicęte, *Filius meus exhęres esto. l. 2. D. de liber. & posth. §. nominatim. hoc. tit. Brisson. l. c. v. filius.*

II. Vt exhæredetur *à tota* hæreditate. *l. cum quidam. D. de liber. & posth.*

III. Vt exhæredetur *absolutè*, non sub conditione. *l. 3. §. purè. D. de liberis, & posthum.*

988 IV. Vt *hæres institutus* adeat hæreditatem. Nam, illo non adeunte, Exhęredatus ab intestato succedit. *l. filius. l. cum conditione exhæredatus. D. de bonor. possess. contra tabulas.*

V. Debet exhæredari *expressa causa*, probanda à Testatore, vel ab eius hęrede. *Auth. non licet. Cod. de liber. præteritis.* De quibus causis videamus.

Causę exhęredationis

Olim non taxatę à lege, sed exhęredanti rationabiliter arbitrarię; vt, improba vita filij, vel ex improba adulterij cõceptione. *l. 1. §. idem ait. D. de Carbonian. edic. l. idem est. D. de liber. & posth. l. si posthumus. §. vlt. D. de liber. & posth.* Et quis poterat exhęredare filium accipientem pecuniam ob damnationem alterius. *Cicer. pro Cluent.* Et Pater poterat exhęredare filium furiosum impuberem, instituto alio, illum grauando, vt restitueret hęreditatem, cessante furore, impubertate filij; & dicebatur exhęredatio *non mala mente facta. l. si Patronus. §. si quis non mala. D. de bon. libert.* Ità etiam Auus instituebat nepotes sanę mentis ex filio furioso, relictis filio furioso alimentis. *l. multi. D. de liber. & posth. l. Paulus. 47. D. de bon. libert.*

Semper tamen causa exhæredationis filij grauis. *Cicer. pro Roscio. Senec. lib. 1. de clementia.*

Hodie causę sunt à iure prefixę, &

LEMMA III.

Quot, & quæ sint causæ, vt filius exhæredetur?

SVnt XIV. quæ habentur in *Auth. vt cum de appellatione cognoscitur. §. causas. collat. 8. Auth. sed hodie. C. de inoff. test.* 989

I. Si filius *manus violentas* in patrem injecerit, aut nouercam, patris scilicet vxorem, percusserit: nisi inculpatè se defendendo id faciat.

II. Si filius patri grauem *inhonestam* iniuriam irroget.

III. Si *accusauit* patrem in *criminalibus*, ratione cuius accusationis adesset pœna exilij, infamiæ, vitæ. Et si in alijs causis testimonium incoactus dixit, vel postulauit contra patrem. Intelligas, nisi accusęt de crimine lęsę maiestatis diuinæ, vel humanæ. 990

IV. Causa: si cum *maleficis*, vt maleficus sit versatus.

V. Si vitæ *Patris sit insidiatus*, venenis, aut maleficijs.

VI. Si cognoscat *Nouercam*, *aut Concubinam* patris. 991

VII. Si *Delator* fuit contra patrem, ratione cuius pater sustinuit grauia dispendia.

VIII. Si non *liberauit parentes* à carceribus fideiussione, quando potuit, quod non currit in fœminis. *dict. §. aliud quoque capitulum. l. 2. C. ad Vellei.*

IX Si parentes *testari prohibuerit. l. testamenti. 72. C. de inoff. testam.*

X. Si contra voluntatem patris se *immiscuit Mimis*, & *Arenarijs*. Dummodo parentes eiusdem non sint conditionis. Nam tunc in alio non potest damnare, quod in se habet *l. in arenam. 11. C. de inoff. testam.*

Arenarius est, qui lucri gratia cum bestijs publice pugnaturus descendit. *Mimus* est, qui non inuitatus venit ad prandium, iuxtà illud: 992

Musca, Canes, Mimi sunt in conuiuio primi.

Aduertas filium, qui scenicam exercet, vel exercentibus consociatur, exhæredari posse, si pater eiusdem non sit exercitij. *l. in arenam. 11. C. de inof. testam. §. causas. v. si Prætor. Aut. vt cum de appell. cognoscitur. Petra, ritu. 74. n. 11. v. & nostro iure:* Sordidis enim & infamibus adnumeratur. *l. 2. §. ait Prætor. l. 3. D. de his, qui not. infam. l. penult. C. ex quib. cau. infam. irroget. Gratian. c. 185. nu. 43.* 993

Dices: Comœdiæ iure sunt permissæ. *l. 12. C. de spectac. lib. 11. l. vn. C. de Maiuma, lib. 11.* Ergo filius non delinquit, qui in theatris loquitur. Ergo nec potest puniri pœna exhæredationis. 994

Respondetur. *Tex.* loqui de licitis, honestis spectaculis, tragœdijs, in quibus summa vtilitas. *Ricciull. lib. 5. c. 2. nu. 11. in add.* At improbantur histriones, recepta mercede, re-

reiecta verecundia, pudicitia, turpissimum quid, vel turpiter repræsentantes. *l. vn. C. de Maiuma lib.* 11. ibi. *seruetur honestas*: ità vt iura velint, nec legari posse, vt illa fiant spectacula. *l. legatum ciuitati.* 16. *D. de vsu, & vsufr. leg. l. legatum.* 5. *D. de adim. hær. ad ciuit. pertin.*

995 XI. Si *non custodiat parentes* infirmos, aut furiosos.

XII. Si *potens*, non *redimat parentes captos ab hostibus.*

XIII. Si sint *hæretici.*

XIV. Si *filia ante* 25. *annum* in suum corpus peccet: & in Regno anno 16. *Molsef. p.* 2. *Summæ tract.* 13. *cap.* 2. *n.* 179. *in fine.* Filia tamen patre inuito contrahens matrimonium in facie Ecclesiæ, non potest exhæredari. *Sylu. v. hæreditas.* 2. *q.* 9.

LEMMA IV.

An ob alias graues causas procedat exhæredatio?

996 AFfirmant aliqui apud *Couarr. in cap. Raynutius. num.* 16. *de testam.* Respondeas tu ex quæstione, An pœnæ sint strictè interpretandæ, & extendendæ de casu ad casum ob similitudinem rationis. Nam nobis negandum est ex *l. interpretatione. D. de pœnis. l. fin. C. qui bonis cedere. Cod. ia. c. in pœnis. De reg. iur. in* 6. & patet ex *d. §. aliud quoque capitulum*, ibi: *Perspeximus, eas nominatim præsenti lege comprehendere; vt præter ipsas nulli liceat, ex alia lege ingratitudinis causas opponere, nisi, quæ in huius constitutionis serie continentur.*

Nequit ex aliis causis exhæredari.

LEMMA V.

An, emendatione, reconciliatione extinguatur causa; ità vt exhæredari nequeat à Patre filius ei reconciliatus, correctus?

DIst. Vel Pater *potest*, vel nequit *remittere causam* exhæredationis.

Si nequit remittere; vt in delictis læsæ Maiestatis, aliisue scandalosis per se lædentibus bonum publicum,

Ad exhæredandum requiritur causa, & voluntas exhæredati.

Nega causam reconciliatione posse extingui: ex quo semper potest exhæredari; quia tunc adest sufficiens delictum, & causa; cui exhæredationis pœna debetur, ne Pater conniuere videatur delinquēti.

Si Pater possit *remittere iniuriam, & causam* filio, iam certe emendato, reconciliato:

Subdist. Vel est *emendatus, reconciliatus ante*, vel *post* legitimum testamentum exhæredationis.

Si *ante sit reconciliatus, emendatus:*

Reconciliatio antecedens.

Aff. non posse testamento exhæredari. *Abbas in c. Quintanallis. col.* 2. *de iureiur. Imola in l. dotis causa. D. solut. matr. Sylvest. v. hæreditas.* 2. *n.* 3. *in fin.* ibi. *Si viuo Patre, agat pœnitentiam, vel ante conditum testamentum, non poterit exhæredari. Vasq. opusc. de testam. c.* 6. *§.* 3. *dub.* 5. *n.* 70. ibi, *dummodò reconciliatio præcedat exhæredationem.* Et *Couar. in c. Raynutius. n.* 17. licet nutans, videtur consentire.

Patet, quia tunc est extincta causa, sine qua exhæredari nequit, & cessante causa, nequit effectus produci. Et delata culpa pœna debet cessare; maxime quia homo tunc dicitur nouus. *c. ferrum. dist.* 50. II. Quia vt debitum condonatum, extinctū nequit repeti; legitime aggratiatus non punitur; ità & Pater reconciliatione remittens exhæredationem, cum eius causa, nequit exhæredare; ne res iure extincta, reuiuiscat: *l. nihil interest. C. de solut.* & de priuatione ad habitum detur regressus. Modos autem, quibus iniuria extinguitur, videsis *lib.* 4. *inst. n.* 27. 997

Si post testamentum exhæredationis legitimè conditum sequatur reconciliatio:

Aff. remanere validam exhæredationem. *Couarr. in c. Raynutius. n.* 17. *&* 18. *Vasq. loc. c.* quamuis *Bart. in l.* 2. *§. vlt. D. de adim. legat.* voluerit, exhæredationem cessare: & consentire etiam videtur *Vasq. l. c. n.* 70. *in fin.*

Non sequitur ex sententia tollit exhæredationē.

Patet. I. Quia sententia legitime à testatore lata, remanet firma, nisi reuocetur testamentum. Et reconciliatio, vt non tollit testamentum, nec tollit exhæredationem.

II. Quia sententia pœnalis legitima Iudicis, non tollitur emendatione Rei: Ergo nec sententia testatoris purè exhæredantis, tollitur emendatione exhæredati. Sententia enim exhæredationis, quæ debet esse, & est pura, esset conditionalis lata, nisi se emendauerit.

III. Quia sequens emendatio latam à lege, vel ab homine pœnam delicti, non tollit: Vt, *qui ea mente alienū quid contrectauit, vt lucrificaret*, tametsi mutato consilio, id Domino posteà reddidit. fur est: nemo n. tali peccato, pœnitentia sua, nocens esse esijt. *l. 67. D. de furt. l. si quis fugitiuus. D. de Aedil. edict. l. penult. D. de vi bonor. rapt.*

Hinc etiam soluitur.

An professione religiosa extinguatur causa exhæredationis filij?

Nega. *Couar. l. c. n. n.* 20. *Vasq. l. c. dub.* 6. *n.* nihilominus. contradicēte *Sylvest. v. hæreditas.* 2. *n.* 5. *Glos. in l. vlt. C. de Epis. & Cler.*

Patet, quia emendatio per professionem nō tollit iniuriam, damnum illatum. Ergo nec causam exhæredationis. 998

II. Patet ex *l. Deo nobis. C. de Epis. & Cler.* vbi tantùm statuitur, filium non posse à à Patre exhæredari ex causa, quia professus est. Ergo ex alijs potest. Qui enim potens dicere duo, dicit vnum; alterum censetur relinquere in suo esse. *c. nonne. de præsum.*

Nec oppositum probat *c. non liceat. vlt.* 19.

qu. 3. vbi professione cessant causæ exhæredationis. Nam talis Tex. non inuenitur in suo originali, nec in vulgato corpore Iuris, & Authenticis, vbi deberet esse ad vim legis obtinendam.

LEMMA VI.

An filio iustè exhæredato, nepos in potestate rumpat testamentum?

NEga: in *l. si quis filio. D. de iniusto rupto.* ibi: *Si hærede deliberante de adeundæ hæreditate, filius exhæredatus decesserit, Nepos ex eo postea natus, non rumpit: cum nec exhæredari huiusmodi Nepos debuerit, quem pater præcedebat.* Et in *l. si quis posthumos. §. si filium. D. de lib. & posth.* ibi: *Si filium exhæredauero, nepotemque ex eo præteriero, & alium hæredem instituero, & supernixit filius post mortem meam, licèt ante aditam hæreditatem decesserit, non tamen nepotem rupturum Testamentum Iulianus, & Pomponius, & Marcellus scribunt:* idem *in l. illud. 4. D. de bonorum possess. contra Tabul.* ibi: *Si quis filium exhæredauerit, & nepotẽ ex eo omiserit: bonorum possessioni locus non est: quia nepos non erat suus hæres futurus.*

999

1000 His accedit, quòd Nepotis institutio non est necessaria, cum viuit pater eius; vt *§. itademum. Instit. de hæreditatibus, quæ ab intestato deferuntur.* ibi: *Nam, si per id tempus, quo quis moritur, filius in eius potestate sit, nepos ex eo suus hæres esse non potest.* Ergo non potest rumpere testamentum.

1001 I. Arguitur. Quia per agnationem posthumi rumpitur testamentum. Sed hic habetur agnatio posthumi. Ergo hic rumpitur testamentum.

1002 Resp. Dist. mai. Agnatio posthumi rumpit testamentum, quando posthumum nemo præcedit: conc. ma. Si adsit, qui posthumũ præcedat: nego mai. Et hæc distinctio patet per *tex. in l. si quis filio. §. planè. D. de iniusto, rupto, & irrito testamẽto.* ibi: *Agnascẽdo quidẽ is rumpit, quẽ nemo præcedebat mortis tempore?* Sed mortis tempore testatoris eũ præcedebat filius ipsius testatoris. Ergo.

1003 II. Obicies *l. 1. D. de coniungendis cum emancipato liberis, in §. si pater.* ibi: *Si pater emãcipatus exhæredatus sit, nepotibus ex eo præteritis, qui erant in potestate retenti, nepotes admittuntur: absurdum est enim, cum patri præterito jungantur, instituto eo, vel exhæredato, non admitti.* Et in *§. sed & si. Sed & si patruus eorum, qui erant in potestate sit præteritus, pater exhæredatus, debent nepotes admitti. Nam exhæredatus pater eorum pro mortuo habetur.*

1004 Resp. Text. loqui de filio emancipato, & hic non est noster casus. Indubitatum est enim, filio emancipato, nepotem ex testamento venire: & sic quoties præteritur, rumpit: Nostra autem quæstio est de filio in potestate instituto cuius nepotem præteritum non rumpi etc. patet ex *a. tex.* in sequentibus verbis per totam illam legem, maxime in sequenti *§.* ibi: *Si pater in potestate manens, exhæredatus, vel institutus sit, nepotem ex eo, siuè in potestate manentem, siuè emancipatum, ad bona aui, neque vocari, neq; vocandum esse Scæuola ait: Toties enim nepoti consulendum est, quoties in potestate retentus est patre emancipato.* Itaque præteritus Nepos rumpit, patre emancipato, non autem quando pater est in potestate aui.

Dices. Filius exhæredatus habetur pro mortuo *l. 1. §. sed & si. D. de coniungendis cum emancipato liberis.* Sed filio mortuo, nepos est admittendus. Ergo etiam filio exhæredato. 1005

Resp. Dist. mai. Filius exhæredatus habetur pro mortuo, quò ad successionem: conc. ma. quò ad alia: nego mai. Non enim mortuus ex vi testamenti operatur, vt alius contra testamentum admittatur. 1006

* *An exhæredatio filiorum noceat Nepotibus.*

Dist. Vel Testator Auus moritur ante, vel post filium exhæredatum.

Si moritur *ante* filium exhæredatũ, nocet nepotibus, quia Pater valide testatur, instituto, vel legitime exhæredato filio: quo excluso, ipsi excluſi nepotes, ad quos per filium successio defertur: vt excluso filio spurio eiusdem descendentes excludantur.

Si Auus Testator moritur *post* filium exhæredatum; tunc non nocet nepoti. *Maranta d. sp. 10. nu. 10. 11. & 12.*

Patet I. Quia tunc euanescit exhæredatio, vt morte hæredis ante Testatorem euanescit institutio. II. Patet ex *l. si quis filio. D. de iniust. rupt. test.* vbi exhæredatio filij mortui ante exhæredantem, non nocet nepoti ex filio exhæredato.

IIJ. Ex *l. si quis posthumos. §. si filium in 2. resp. D. de lib. & posth.* vbi. Nepos ex filio exhæredato, mortuo ante Patrem exhæredantem, rumpit Testamentum. Est enim tũc nepos ab Auo necessariò instituendus, vel exhæredandus. *l. Gallus. 29. D. de lib. & posth.* ità vt præteritus, Testamentum sit nullum, & rumpatur si sit posthumus. *Parlador. sesquicent. differ. 148. nu. 3. & 4.*

LEMMA VII.

Quando filius exhæredet parentes?

FIlius tenetur exhæredare parentes, vel illos instituere, secus testamentum est nullum, dummodò filius testator careat filijs. *Auth. defuncto. Auth. in testamento. C. ad Tertyll.* 1007

Cau-

Causæ, ob quas filius exhæredat patrem, referuntur in d. *Auth. vt cum de appellat. cognoscitur. §. insti. §. sancimus. collat. 8.* & sunt octo.

1008 I. Si *Pater accusauit filium* de crimine capitali, excepta læsa maiestate Diuina, & humana. II. *Si Pater cũ nuru*, vel filij *Concubina se immisceat.* III. Si *vitæ* filij *insidiatus fuerit.* IV. Si filium *testari prohibeat*, quando potest testari. V. Si *filium furiosum* non *custodiat*, vel non nutriat. VI. Si *filium captum ab hostibus*, potens, non redimat. VII. Si pater *vitæ vxoris*, *vel vxor vitæ* mariti insidiata fuerit, filius exhęredat parentem insidiantem. VIII. Si pater sit *hæreticus*.

Ex octo causis pater potest a filio exhæredari.

LEMMA VIII.

Frater exhæredat fratrem, & cur?

FRater non tenetur bona sua relinquere fratri, si instituat honestam, integræ famæ personam. Sed si instituat turpem,

1009 tunc debet ex legitima causa fratrem exhæredare, aliàs testamentum corruit. *l. fratris, & l. fratres. 27. C. de inofficios. testamento.* Qui frater dicens nullum testamentũ, debet esse saltẽ consanguineus, vel vtrinq; coniunctus, non Vterinus.

Vterinus non tenetur instituere, Vterinum,

Instituta turpi persona, ob tres causas potest fratrem exhæredare. I. si *frater procurauit mortem fratris.* II. si *fratrem accusauit capitaliter*. III. si *graue damnum fecerit in fratris patrimonium. §. ingratitudinem. Auth. de nuptijs. Sylues. V. hæreditas 2. nu. 6.*

Frater ex causa fratrem exhæredat, etiam non instituta honesta persona.

Turpis persona est dignoscenda Iudicis arbitrio. Regulariter tamen est, *infamis* iure, vel facto. Iure, vt raptor virginis: facto, vt

1010 Meretrix, Ebriosus, Leno, Conductus pretio ad spectacula facienda. *Vasquez de testam. cap. 6. §. 3. dub. 10. nu. 78.* Si tamen relinquat minus, quàm sit legitima, agit ad supplementum. *l. omnimodo. 30. l. quoniá. 32. C. de inoff. testam.*

LEMMA IX.

De Posthumis.

Ex §. posthumi. 1.

POsthumus, vox æquiuoca, exprimens diuersa: nam

Sine aspiratione H. indicat postremum, vltimum natum. *l. si ita. 23. D. de donat. l. si mater. 6. C. ne de statu defuncti post quinquennium. l. vlt. §. sin verò. C. de iur. delib. Bisciola horar. subciv. tom. 2. lib. 5. cap. 4.* & ità est *vltima postuma proles*, de qua *Maro Æneid. 6.* ibi.

Surget
Syluius, Albanum nomen tua postuma proles:
Quem tibi longæuo serum Lauinia Coniux
Educet Syluis Regem, regumque parentem.

Cum aspiratione H. significat Natum post *supremam dispositionem* morte conceptam: siuè mors sit sequuta, siuè præconcepta. *l. 1. & l. vlt. C. de posthum. hæred. inst. l. posthumus. 12. D. de iniust. rupt. testam.* Semper enim natus post testamentum, est natus post mortem Testatoris testamento præconceptam. *Sarmiento. rubr. Digest. de liber. & posthum. num. 8.* Et dicitur tunc posthumus ab humatione, cum aspiratione indicante præcordialis doloris, ac profundum suspirium mortis cogitatione erumpens.

Licet scribendum semper cum aspiratione, voluerit *Azo in rub. C. de posth. hæred. inst. Accurs. in l. 3. §. 1. v. dumtaxat. D. de iniust. rup. Test. Zuccardus in l. posthumo nato. n. 4. C. de bon. poss. contra Tab.* quia dictum à *post*, & *humo*, hoc est, post Patris humationem.

Et semper sinè aspiratione scribendum; cõtendant *Cuiac. lib. 3. obseru. c. 4. Massius in l. Gallus. nu. 26. D. de lib. & posth.* volentes dici, á *post*, & *vmo*.

Nobis hic agendum de posthumo nato post mortem Patris intestati, vel post testamẽtum, rumpente Paternum testamentum; nisi fuerit institutus, vbi, An possit exhæredari.

Quid sit Posthumus?

Est, natus post mortem, siuè humationem illius, cui succedit exequutã, vel tabulis supremis conceptam. Dixi exequutam, vt comprehenderem posthumos etiam ab intestato. Dixi, vel tabulis supremis conceptam, quo veniunt posthumi ex testamento, dicti, ex morte Testatoris saltem concepta, nam Iure posthumus dicitur natus l. verè mortuo Testatore. *l. 3. §. 1.* ibi: *posthumos autem dicimus eos dumtaxat, qui post mortem parentis nascuntur. l. posthumus. 12. D. de iniust. rupt. testam. l. nomen filiarum. 164. D. de V. S.*

II. Posthumus etiam dicitur natus post Testamentum, viuo Testatore. *l. 1. & l. vlt. C. de posthum. hæred. inst. l. posthumorum. 13. D. de iniust. rupt. testam. l. 3. §. 1. v. sed, & ij posthumi appellandi sunt, qui post Testamentum factum in vita nascuntur. D. de iniust. rupt. testam. l. Titius. 25. §. Lucius. D. de liber. & posthum. l. si quis. 16. §. vlt. D. de Testamentaria Tut.* vbi Tutor datus posthumis, comprehendit etiam natos post Testamentum Patris, adhuc viuentis.

III. Adrogatus post Testamentum adrogantis, est posthumus, ità ac natus post Testamentum. *l. filius à Patre. 28. §. filinf. D. de liber. & posthum. l. certum. 8. D. de iniust. rup. test.*

Quotuplex sit Posthumus.

Ex dictis I. diuiditur in posthumum *strictissimè*, & stricte sumptum. Strictissime sumptus, est natus post mortem naturalem parentis: nam hæc est rigorosa, & stricta mors. *l. 3. §. 1. D. de iniusto rupt. testam. ibi. Dum taxat.*

Posthumus strictè, est natus post mortem supremis tabulis conceptam, etiam si adhuc viuat testator. *l. 1. & l. vlt. D. de posthum. hæred. inst.* vt magis est mors secuta, quàm præconcepta; ita posthumus morte secuta, est magis, quàm morte concepta, qualis est natus, vel adoptatus post testamentum viuente testatore. *l. posthumi. 3. §. posthumos. v. sed & ij, qui post testamentum factum in vita nascuntur. D. de iniusto rupt.*

Posthumus, Aquilianus. II. Diuiditur posthumus in *Aquilianum, Velleianum, Iulianum, Cornelianum.*

Aquilianus est dictus à Gallo Aquilio, qui etiam introduxit stipulationem Aquilianam, & legem Aquiliam. Et est natus mortuo Patre. *§. posthumo quoque. 26. Institut. de leg. l. Gallus. 29. D. de liber. & posthum.*

Velleianus Velleianus est, natus viuo Auo, Patre mortuo: dictus à Velleio, qui id introduxit: de quo in *l. Gallus. 29. §. nunc de lege. D. de lib. & posth.*

Iulianus. Iulianus posthumus est nepos natus post testamentum Aui, viuente Auo, & suo Patre, & mortuo deinde Patre ante Auum: dictus à Iuliano, qui id introduxit. *d. l. Gallus. § ille casus.*

Cornelianus. Cornelianus, est natus post mortem ciuilem Patris, sc. capti ab hostibus: de quo in *l. lex Cornelia. 12. D. de testam. l. lex Cornelia. 28. D. de vulg.*

III. Diuisio posthumi est I. in *suum.* II. in *alienum.* III. in suum, & alienum. *Duaren. lib. 2. disp. c. 38. à Caranza. tr. de partu. c. 2. §. 1. illat. 12. n. 72.*

Posthumus suus. *Suus est*, qui si natus fuisset auo, vel patre viuo, esset immediate sub illius potestate, ità vt nemo esset ipso proximior. *§. ità demum. v. posthumi. instit. de hæredit. quæ ab intest. defer. l. antiqui. 3. D. si pars hæreditatis petatur. l. qui in vtero. 7. l. 26. D. de statu hom. l. intelligendus. 153. D. de V. S.* ità filius, non nepos est hæres suus respectu patris, quia immediatè sub illius potestate: licèt nepos etiam sit in potestate aui mediante patre. Non enim est sub potestate sui patris, quia existens sub alterius potestate, non potest alios sub sua potestate habere.

Alienus. Posthumus alienus est, qui non est immediatè sub potestate illius, de cuius successione agitur; vt emancipatus, vel nepos, est posthumus extraneus patris.

Suus, & alienus. Posthumus *suus*, & *alienus* est, habens ius ad hæreditatem, instituendus, vel exhæredãdus: vt est nepos talem viuo auo conceptus, habens ius ad patris, & aui hæreditatem: Qui aui est *hæres suus*, quia est in potestate aui, patre mortuo, vel emancipato: patris est *hæres alienus*, siue extraneus; quia non est sub patris potestate. *l. 1. §. si pater in potestate. D. de coniung. cum emancip. liber.*

An autem existens posthumus in vtero, Patre, vel Auo viuente, sit hæres suus?

Nega. *Ant. Fab. lib. 10. de coniect. c. 10. in fin.*

Ante natiuitatem nõ est suus, nec extraneus hæres. Probatur: I. hæres suus est, existens in potestate testatoris. *l. scripto. 7. D. vndè liberi. l. in suis. 11. D. de lib. & post. l. lege Cornelia. 12. D. de testam. §. sui. instit. de hæred. qualit. & differ.* Sed ante natiuitatem non existit in potestate patris, aui: *l. vlt. D. de coll. bon. l. vlt. D. de assig. libert.* Ergo posthumus, nõ est hæres suus. Patet II. quia hæres suus debet esse certus; nequit desinere esse hæres: & posthumus est incertus, an sit, an viuat, an nascatur, an sit abortum, an mõstrum, &c.

Ex quo factum, validum esse testamentum patris præterito posthumo; quod non esset, si in vtero existens esset hæres suus, continuans dominium patris iam mortui: licèt deinde testamentum natiuitate posthumi rumpatur: ad quam ruptionem euitandam, concessum patri instituere posthumum sub conditione, si nascatur: quæ est æquitas, & gratia; cum in rigore non posset illum instituere ob incapacitatem pro tempore testamenti conditi, & tempore mortis testatoris. 1011

2. An posthumus conceptus ante emancipationem sui patris, sit respectu aui hæres suus?

Affirma, ex. *l. 1. §. si pater in potestate. v. sed si ter. D. de coniung. cum emancip. liberis.*

2. Quis sit posthumus ex suo, *quis ex* alieno *corpore natus?*

Ex suo est, natus ex patre, & matre post eius mortem. *l. placet. 4. C. de liber. & posth.*

Ex alieno corpore est, respectu aui natus, vel conceptus ex filio deinde mortuo: superstite auo; hic enim est posthumus natus in potestate aui ex alieno corpore, hoc est ex corpore filij. *l. placet. 4. C. de liber. & posth. l. quod si nepos. 6. in fin. D. de testament. tut. l. 1. §. si pater in potestate. D. de coniung. cum emancip. liberis.*

Vt alia exhæredandi, vel instituendi posthumi ediat calamus, disserendum est:

Quando existens in vtero habeatur pro nato, vel non?

Quia

Quia aliquando censetur natus, aliquando non, distincte.

Quando in vtero existens non habetur vt natus?

I. Non habetur vt natus, quo ad commodum aliorum, etiam parentum, putà, pro præmio, prærogatiua, excusatione; quæ ratione filij conceditur parentibus.

Filius non natus non excusat ab oneribus.

Vnde pater non excusatur ab opere, filio nõ nato, licèt cõcepto, à quo excusaretur numero filiorum. *l. qui libertinus. 37. §. posthumus. D. de oper. libert.*

II. Nec prodest ad excusandum à tutela, à qua excusaretur numero filiorum iam natorum. *l. 2. §. qui autem. D. de excusat. tutor. l. quod dicimus. 231. D. de V. S.*

III. Existens in vtero non habetur vt natus, ad hoc vt non sit sub tutela; sub qua esset, si iam re vera natus: adeòque quamdiù est in vtero, non est pupillus. *l. non est pupillus. 161. D. de V. S.*

Nec baptizatur.

IV. Existens in vtero non habetur vt natus in requirentibus veritatem, non fictionè. Hinc nequit existens in vtero, tanquàm existens extra vterum baptizari: quia requiritur vera existentia hominis verè abluendi. *c. qui in maternis. 125. de consecr. dist. 4. Tholos. lib. 1. partition. iuris Canon. c. 9. litt. A. Tiraq. in. l. si unquam. v. susceperit liberos. n. 155.* Sed de hoc, an sc. possit intra vterum abluendo, baptizari, cum de Baptismo.

Ætas à natiuitate numeratur.

V. Existens in vtero, non habetur vt natus in computanda ætate, quæ computatur à momento natiuitatis. *l. 3. §. minorum. D. de minoribus. l. qui filium. 74. D. ad S. C. Treb. l. 1. D. de manumissionib.* licèt fuisset vtilius computari à conceptione, qua posset citius testari, liberari à tutela, à cura, citius nubere, ordinari. *l. qua ætate. 5. D. qui testam. fac. l. 1. C. qui ætate se excusant.* Idque quia potest constare tempus natiuitatis, & potest ex illo tempore computari sine errore; quod non potest constare, numerando à conceptione, ab animatione, cuius tempus ignotum, & incertum, irregulare, ob varias dispositiones materiæ. *Tholos. lib. 9. syntagm. c. 26. n. 25.* vt post *Hippocrat. Arist.* & innumeros concludit *Alphons. à Caranza. tract. de partu. c. 1. n. 1. & n. 16. & c. 2. §. 4. n. 50. v. hæc.*

VI. Existens in vtero, non habetur vt natus, ad hoc, vt necessariò à Patre instituatur. Nam à patre factum testamentum tenet eo præterito: quamuis eius natiuitate deindè rumpatur. *l. ventre præterito. 84. D. de acq. hæred.*

Quando existens in vtero habeatur vt natus?

I. Habetur vt natus quo ad proprium, non alterius cõmodum. *l. qui in vtero. 7. l. qui in vtero. 26. l. seruorum. 5. §. ingenui. D. de statu hom.* vbi habetur vt natus liber ex matre libera, quando est in vtero.

Hinc, nec vsucapitur simul cum matre à bonæ fidei possessore; quia habetur existens in vtero, vt natus à matre separatus. *l. partum. 26. D. de V. S. l. 4. §. si antequam. l. 44. D. de vsucapionib. l. 7. & l. 26. D. de statu hom.*

II. Habetur vt natus existens in vtero ad hoc, vt parentes euitent pœnas orbitatis, *legis Iul. Papiæ. l. non est ambigendum. 12. D. de bonor. possess. l. intelligendus. 153. D. de V. S. l. si vir. 61. l. 62. D. de condit. & demonstrat. l. & si. 20. D. ad Senat. C. Treb.* & ad euitandam confiscationem bonorum patris numero quatuor, vel quinque filiorũ: tunc. n. prodest filio in vtero habituro alimenta ex bonis non confiscatis. *Cuiac. in l. 2. D. de excusat. tutor.*

Debet nasci, vt habeatur antea, vt natus, etiam quando est in vtero.

Quod autem diximus existentem in vtero haberi vt natum,

Intelligitur, si deindè re vera nascatur. *l. is, cui. 18. D. quando dies legati cedat. l. vlt. C. de posthum. hæred. instit. l. 1. §. si quis proximior. D. vndè cognati.* Nam, si nascatur monstrum, vel fiat abortus; tunc pro nihilo habetur. *l. qui mortui. 128. D. de V. S.* Nec rumpit testamentum: nec existens in vtero, pro nato habeatur. *l. ventre præterito. 84. D. de acq. hæred. l. antiqui. D. si pars hæreditatis petatur. l. vtrum. 7. D. de reb. dub. l. si duobus. 16. §. si Titio. D. de leg. 1.* imò natus, illicò decedens, iure Prætorio, nec rumpit testamentum. *l. posthumus. 12. D. de inst. rupt. testam.*

An posthumus possit, & debeat instituì hæres?

Dist. *antiquum* à *nouo* iure.

Iure *antiquo*, Nega absolutè instituì posse. 1012
Patet ex. *l. posthumus. 6. §. hoc plane. D. de inoff. testam. l. quid si nepotes. D. de testament. tut.* Idque quia persona hæredis debet esse certa, habilis quando fit, & quando cõfirmatur testamentũ: Quæ habilitas deest in posthumo semper incerto, nec certificabili, quandiù in vtero existit, potés deficere, & in monstrum, abortum abire. *l. 1. §. quare. D. de ventre in possim. l. 1. §. vlt. D. si pars hæreditatis petatur.* Et quo ad istum effectum, quandiù erat in vtero, nec pro homine, nec pro nato habebatur. *l. 2. D. de mortuo inferendo.* licèt spe diceretur homo. *l. cum inter veteres.* ibi. *homo fieri speratur. C. de fideicommiss. libert.*

Iure *nouo*, nec est instituendus posthumus, nec exhæredandus: Nam valet testamentum, in quo est præteritus ab initio. *l. 2. C. de posthum. hæred. instit.*

Si verò posthumus nascatur, testamentum rumpitur. *Tex. hic. in §. posthumi. C. de posthum. hæred. inst.*

Ad

Instituitur posthumus sub conditione si nascatur.

Ad quod periculum rumpendi testamentum cuitandum, hodie potest etiam posthumus institui sub conditione, *si nascatur*: quæ conditio non præterit filium in contrario euentu, quod est iure prohibitum; sed præterit, quando non est filius natus; & tunc ab initio, & semper testamentum tenet. *§. posthumus. instit. de legat. l. si duobus. 17. §. vlt. l. qui filiabus.* D. *de leg. 1. l. 5. l. 6.* D. *de reb. dub. l. Lucius. 25. §. Lucius. l. Gallus. 29.* D. *de liber. & posthum.*

Et ita potest à Patref. huic posthumo fieri substitutio etiam pupillaris. *§. non solùm. Instit. de pup. Substit. l. 2. §. posthumus. l. Paterf. 46. de vulg.* Nec obstat incertitudo, quæ natiuitate tollitur. *L. quoties. §. si quis.* D. *de hæred. instit.*

An auus debeat instituere nepotem posthumum?

Aff. sub conditione, *si nascatur* mortuo patre, viuente auo. Idque, ne natiuitate nepotis posthumi rumpatur testamentum aui. *l. Gallus. 29. §. & si parente viuo.* D. *de liber. & posth.*

An Posthumus possit exhæredari?

Dist. *antiquum* à iure *nouo.*

Aff. *iure antiquo* potuisse exhæredari. *Tex. hic in §. posthumi.* 1. quia sine causa etiam poterant nati exhæredari, & occidi à Patref. quod prohibuit *Constantinus, in l. 1. & 2. C. de patrib. qui filios suos distraxer.*

Et nominatim expressè exhæredandi erant. *l. posthumi. D. de iniust. rup. testam.* ità, *Quisquis filius mihi genitus erit, exhæres esto. l. 1. §. idem. D. de Carbon. edict.* Et tunc dicebatur exhæredari vêter. *l. 1. §. si venter. D. De ventre in poss. mitt.* Et si ob horrorem nollet nominare, potuisset ex circumstantijs determinatè certum illum reddere. *l. & si peperceris. 3. D. de liber. & posth.*

Iure *nouo*, Nega posthumũ exhæredari posse.

Patet. I. quia filius nequit priuari legitima sine iusta causa. Ergo nequit exhæredari: quia priuaretur legitima sinè causa.

II. Nequit priuari alimentis sinè causa probata, & cognita à Iudice. Ergo nequit posthumus exhæredari: quia exhæredatione priuaretur etiam alimentis iure naturæ debitis.

Posthumus nequit exhæredari.

III. Nequit pater necare filium. Ergo nec exhæredare sinè iusta, & legitima causa. Antec. est verum. Conseq. prob. quia negare alimenta, est necare. *L. necare. D. de alim. & cibar. legat.* Et exhæredato, negat Pater legitimam, & alimenta iure naturæ debita; quod est necare, & velle necare.

IV. Vbi est eadem ratio, est eadem iuris dispositio. Sed in nato, & posthumo est eadem ratio debitæ legitimæ, & alimentorum. Ergo, vt natus, ità posthumus exhæredari nequit.

V. Quia iniqua esset lex accipiens, & excipiens personas sine causa: Et volens non natum, sed nasciturum sinè causa exhæredari. Nulla enim causa exhæredationis iure expressa in posthumo verificari potest. *l. si quis testamento. 33. §. legis autem veteris. C. de inoffic. testam.*

Nec dicas, posse exhæredari à matre filium posthumum odio patris, & à patre posse exhæredari filium odio matris. Nam iniquum est vnum alterius odio grauari. *l. si quis testamento. 33. §. legis autem veteris. C. de inoff. testam.* Poterit tamen velle ne aliquid in relictis posthumo acquiratur parenti. *d. §. legis autem veteris. l. filijs matrem. 25. C. de inoff. testam.*

Cæterum exhæredari nequit posthumus sinè sua culpa, cum exhæredatio sit odium, sit pœna, sit grauatio supponens culpam. *c. sinè culpa. de reg. iur. in 6. d. l. si quis testamento. 33. §. legis.* ibi. *prægranetur. C. de inoff. testam.* Et vt pater non potest tollere, nec negare, quæ sunt iuris naturæ, vt legitimam, alimenta, ità nec exhæredare.

Dices: Correctoria non extenduntur de casu ad casum, de persona ad personam iure non expressam. *l. præcipimus. C. de appell.* At iure antiquo posthumus exhæredari poterat, vt pater; & iure nouo id non inuenitur correctum expressè. Ergo adhuc hodie exhæredari poterit: quia standum est iuri antiquo quoties oppositum non est dispositum de iure nouo. In iure autẽ nouo, nihil de posthumis esse dispositum patet, quia ius nouum loquitur de exhæredandis illis, in quibus verificari possunt causæ à iure expressæ. At illi sunt tantùm nati, vsu rationis capaces. Ergo tantùm ex illis causis possunt exhæredari nati; adeóque posthumi remanserunt sub dispositione iuris antiqui, quo exhæredari poterant.

Resp. I. hoc argum. probari etiam natum infantem posse exhæredari sine causa; quia iura Correctoria loquuntur de illis, in quibus possunt verificari causæ lege expressæ, quæ in infante verificari nequeũt.

Resp. II. Illud principium: *Correctoria non extendenda*, verificari, quando ex lege correctoria nulla sequeretur iniquitas. At quando lex correctoria esset iniqua, nisi extenderetur ad casum non expressum, tunc debet extendi; quia aliàs non esset lex; cum lex non possit esse iniqua. *c. erit. dist. 4.* nec vinculum iniquitatis. *Argellus de contract. legit. q. 19. nu. 72. Eordon. tom. 4. resol. 149. n. 37.* Et lex imitetur naturam. *l. adoptio. 16. D. de adopt.* Natura autem innocentes, infantes fouet, non punit. *D. Aug. lib. de liber. arbitr. c. 5.*

Ità in re nostra, nisi lex exhæredationis extenderetur à *Nato* ad *Posthumum*, esset iniqua. I. Exceptione personarum sinè causa. II. Quia iniquum esset tollere ab

ali-

aliquo finè causa, quod ei iure naturæ competit; vt sunt legitima, & alimenta; quæ tollerentur sine causa à posthumo, si posset exhæredari, nam per exhæredationem priuaretur legitima, & alimentis.

Expressit ergo Tex. Natos, in quibus poterant verificari illæ causæ: & solum disposuit, non posse ex alijs causis exhæredari; quæ erat res valde tunc dubitabilis; non per hoc voluit, posse exhæredari filium, in quo nulla causa contingere poterat.

Resp. III. Leges correctorias, quando sunt per modum regulæ extendi; nam de ratione regulæ est, vt extendatur, & comprehendat casus omnes expresè non exceptos: in dicta autem regula constituta pro exhæredatione, non sunt expresse excepti posthumi.

Resp. IV. Correctoria extendi in materia fauorabili; nam fauores extendendi. In re autem nostra materia est fauorabilis; nam est fauor filiorum, legitimæ, & alimentorum.

LEMMA X.

De Emancipatis instituendis.

Ex §. Emancipatos. 3.

1015 PRæteritio Emancipatorum iure ciuili non inualidabat testamentum, sed iure prætorio dabatur emancipatis bonorum possessio contra tabulas, si in testamento instituti, aut exhæredati nominatim non erant. *tex. in d. §. emancipatos.*

Emancipati instituendi

1016 Hodie æqualiter succedunt emancipati, & non emancipati. *l. meminimus. §. 1. C. de legit. hæred. Auth. v. cum de Appel. cog.*

Filij Adoptiui existentes in potestate patris, debent ab Adoptante instrui, vel exhæredari, nec possunt præteriri. *tex. hic in §. adoptiui.* Si verò talis filius sit emancipatus, non est instituendus, nec exhæredandus, quia est soluta adoptio. *l. cum in adoptiuis. 11. C. de adopt.*

1017 In arrogatione omnia iura, quæ competunt legitimo, & naturali, competunt etiam Adrogato. Vide *Bart. in l. adrogator. D. de adopt. & in d. l. cum in adoptiuis.*

LEMMA XI.

De successione fœminarum.

Ex §. sed hæc. 5.

1018 SVnt sublatæ differentiæ inter masculos, & fœminas quò ad successionem, inter natum, & posthumum: & omnes debent instituì, vel exhæredari cum causa, secus testamentum corruit. *l. maximum vitium. Cod. de liber. præteritis.*

Fœminæ instituendæ.

1019 In Regno stantibus masculis, fœminæ non succedunt in linea recta, si sint dotatæ. *constit. in aliquibus*, quia masculi conseruant familiam: & sic valet testamentum, in quo omissa filia, instituitur filius. *Affict. decis.*

Non in Regno, nisi ex hæredatis masculis.

158. Si tamen exhæredet filium, debet instituere filiam, non extraneum. *d. constit. in aliquibus in fine*, & consequenter deficientibus filijs, admittuntur filiæ. *Barbat. de fideicommiss. p. 1. c. 9. num. 72.*

LEMMA XII.

De Adoptiuis.

Ex §. adoptiui. 4.

1020 ADoptatus ab Ascendente: putà, ab Auo materno, aut paterno, transit in adoptatis potestatem. *§. sed hodie. lib. 1. de adopt.* durante Adoptione, ab Adoptante instituendus, vel exhæredandus est; secus nullum est testamentum Adoptantis. Sed respectu *Patris naturalis* se habet omninò vt extraneus; eiusque testamentum non rumpitur, si à Patre naturali institutus, aut exhæredatus non sit. *tex. hic. l. 1. §. Iuris. D. de contr. tabul.*

Si verò sint emancipati à tali Adoptante; tunc à legitimo, & naturali sunt instituendi, vel exhæredandi. *tex. hic.*

1021 II. *Adoptatus* ab extraneo, in eius non fit potestatem. Et Pater Adoptans non tenetur istum instituere, vel exhæredare. Licet filius ab intestato ei succederet. *Pater* verò *legitimus*, & *naturalis* illum instituere, vel exhæredare debet. *§. sed hi. lib. 3. de hæred. quæ ab intest. defer.*

1022 III. *Adrogans*, durante Adrogatione tenetur Adrogatum instituere, vel exhæredare. *tex. hic. l. cum in adoptiuis. 8. C. de adop.*

LEMMA XIII.

De Milite.

Ex §. sed si. 6.

CIrca *§. sed hæc. 5.* nihil occurrit. Nam sublata est ibi differentia inter masculos, & fœminas, de quo nos supra. *l. maximum vitium. C. de lib. præter.*

Nihil veritū, quia per cognitum.

De *Milite* verò dicitur, quod eius præteritio facta scienter in testamento, tempore expeditionis, habet vim exhæredationis.

Si verò ignoret se habere liberos, non habet vim exhæredationis. Nam non poterat velle exhæredare, quos ignorabat. *l. sicut certi iuris. C. de testam. milit.* Si verò deinde cognoscens se habere liberos, adhuc velit cum illo testamento decedere, censetur illos exhæredasse. *l. qui in re militari. D. de testam. militis.*

De Præteritione hæredis instituendi, vel exhæredandi. ex v. Sed silentio præterierit, & §. vlt.

Sunt Aliqui necessariò instituendi, vel exhæredandi. I. proximiores descendentes. II. istis deficientibus, proximiores Ascendentes, putà, legitimus Pater, Mater, & Præteriti viuentes, Testamentum est nullum,

lum. Præteriti *posthumi*, Testamentum eorum nativitate rumpitur, vt iam innotuit.

Quid, & quotuplex sit Præteritio?

Silentium est non instituere instituendum

Præteritio est, in Testamento silentium *Instituendi, vel Exhæredandi. Tex. hic. l. omnimodo. v. sin verò, vel præterierint. C. de inoff. test. §. aliud quoque. Auth. vt cum de app. cogn. Auth. ex causa. C. de lib. præter.* vbi *Cagnolus nu. 1.*

Præteritio est duplex. I. silentium exhæredandi, vel instituendi, nulla *expressa causa. l. inter cætera. D. de lib. & posth. l. maximum vitium. C. de liber. præterit.*

Præteritio expressa causa sufficienti ad exhæredandum est exhæredatio.

Altera est præteritio *causa expressa. §. Mater 7. hoc tit.* Quæ præteritio cum causa expressa, facta à matre, vel ab auo materno habet vim exhæredationis, ita vt sit idem talis præteritio, ac exhæredatio cum causa. Et filius ità præteritus, tanquam exhæredatus *ex causa*, non potest dicere Testamentum nullum sui præteritione, sed solùm potest querelare Testamentum matris, aui, querela inofficiosi, quæ datur exhæredatis ex causa legitima, non extante, vel non probata à Testatore, vel ab hęrede instituto. *l. filiam. 15. C. de inoff. testam. Barry de testam. lib. 10. tit. 3. nu. 20.*

Si præteritio sit sine expressa causa facta à matre, vel auo, tunc testamentum est nullum: Nam tunc non habet vim exhæredationis, sed remanet mera præteritio, quæ reddit nullum, inutile testamentum. *Tex. hic in princ.* ibi. *inutiliter testabitur.* Idquè etiam si hæres sit pia causa: Causa enim filiorum descendentium, & ipsis deficientibus ascendentium proximiorum, est fauorabilior. *D. Aug. relatus in C. quicunq; 17. q. 4. nu. 27. ad Roman. 8. cap. 17. ad Galat. c. 4. nu. 7. Lucæ. c. 16. nu. 31. l. scripto. 6. D. vnde liberi. l. cum ratio. 8. D. de bon. damnat. Tholos. lib. 44. syntagm. c. 2. num. 5. Dec. cons. 480. Gom. tom. 1. var. c. 11. nu. 11. Barry. l. c.*

Quando filius sit præteritus?

Est Præteritus semper, ac non est honoratus, hoc est, nominatus titulo institutionis, & si quouis alio titulo nominetur, sit *substitutus* instituto; eiuè *legati, fideicommissi* titulo, &c. relictum sit. *Dec. cons. 478. Cagnolus in Auth. ex causa nu. 2. C. de lib. præt. post Bar. Bal. Alex.*

Patet, ex *§. aliud quoque capitulum.* ibi. *nec si per quamlibet donationem, vel legatum, vel fideicommissum, vel alium quemcumque modum. Auth. vt cum de app. cognosc. §. exhæredatos. Auth. De triente, & semisse. l. ita tamen. 27. §. qui rogatus. D. ad Trebell.*

Nec releuat substitutio; nam hæc non purgat vitium iniuriosæ institutionis, prætereuntis filium. *l. ex facto. §. Lucius. D. de vulg. l. si filius substituatur. D. de hæred. instit.* Filio enim titulo Institutionis legitima saltem est debita, ne testamentum sit nullum. *l. inter cætera. D. de liber. & posth.* Et satis sit aliquid filio titulo institutionis, licet minus legitima relinqui: ne dicatur præteritus: & tunc tantùm petit supplementum legitimæ; & titulo legitimę est relictum, cum clausula *Omni validiori, & meliori modo. Castrensis, & Ripa, apud Cagnol. l. c.* Videsis *l. omnimodo. l. quoniam in prioribus. C. de inoff. testam.*

Nunc plura discutienda occurrunt. I.

An filio non emancipato præterito à Patre causa expressa, vel non expressa, Testamentum sit nullum?

Affirma. *Gomez. tom. 1. var. c. 11. nu. 3. Vasq. lib. 3. de success. §. 30. nu. 175. Crass. v. testamentum. qu. 18. nu. 2.* Patet ex *l. inter cætera. D. de lib. & posth. & Tex. hic in princ.* ibi. *inutiliter testabitur.* 1023

Si verò *Filius præteritus sit emancipatus.* Dist. Vel est *præteritus cum*, vel *sinè causa* expressa. Cum causa expressa, puta, *Prætereo* filium meum, *quia manus violentas in me iniecit.*

Si sit præteritus *absque causa*, testamentum est nullum. Si *cum causa expressa*, tunc cōtra testamentum dar filio bonorum possessione contra *Tabulas asserit Crass. §. bonorum possessio. qu. 5. & §. testamentum. q. 42. Barry de testam. lib. 10. tit. 3. nu. 18.*

An possint Parentes instituentes filios, præterire filias; vbi adest statutum, vt Stantibus masculis, fœminæ non succedant?

Affirma, vt in nostro Regno ex Constit. *in aliquibus. Crass. §. testamentum. qu. 36. nu. 7. Alex. lib. 2. cons. 47. nu. 9. Clar. §. testamentū. qu. 42.*

Filius tamen Professus in religione capaci, nequit præteriri, ex *Crasso l. c. nu. 12.* ita vt eius ius sit monasterio quæsitum.

An nepotes præteriti ex Patre exhæredato, vel instituto decedente ante mortem Aui, possint vt præteriti dicere nullum testamentum Aui?

Affirma. Nam tunc euanescit institutio, & exhæredatio Patris, & ipsi nepotes intrantes gradum Patris ex propria persona instituendi, vel exhæredandi sunt. *Crass. l. c. Charondas. lib. 7. responsor. c. 105. Papon. lib. 20. tit. 1. §. 6.*

An

An iustè exhæredato filio à Patre, Auus vt præteritus veniat contra testamentum filij?

Affirma. Nam tunc debet instituere ascendentem Patrem, ex *l. Pater filium. 14. l. nam & si parentibus non debeatur filiorum hæreditas, propter* votum *parentum, & naturalem erga filios charitatem? Turbato tamen ordine mortalitatis, non minus parentibus, quàm liberis piè relinqui debet. 15. & l. penult. D. de inoff. testam.* quod notandum dicit *Barry de testam. lib. 10. tit. 8. nu. 14.* & ratio est ex *d. l. nam 15.* quia voto, & caritate paterna, hæreditas defertur filijs descendentibus: quæ ratio finalis cessat descendentib; præteritis, vel exhæredatione exclusis, vel morte turbante consuetum ordinem parentis morientis ante descendentes; qua ratione cessante, cessat lex disponens fauore filiorum, & bona tunc parentibus debentur. Ex quo patet etiam disparitas in Patre exhæredante filios, & rite prætereunte nepotes ex filio exhæredato. *l. si quis filio exhæredato. D. de inoff. test.* Nam timet etiam in nepotib. mores filiorum, & exhæredatus haberet in filio hæreditatem, à qua excluditur; quæ ratio cessat in Patre præterito ex pietate instituendo. *d. l. 15.* ibi. *piè relinqui.* Videsis *Iacob. de S. Greg. in d. l. pater filium. nu. 21. cum Bart.* ibidem, aientem patri, ità præterito dari non bonor. possessionem contra Tab. sed querelam inofficiosi, ex *l. illud. §. ad testamentum. D. de bonor. poss. contra Tab.*

An ob exhæredationem, vel præteritionem filij eum nesciat instituto, alijs capitibus firmis remanentibus; etiam si in testamento desit clausula, Si non valet, vt testamentum, valeat omni meliori modo?

Affirma. *D D.* omnes. Patet ex *§. sancimus itaque in fin. auth. vt cli de app. cognosc. auth. ex causa exhæredationis, vel præteritionis irritum est testamentum quantum ad institutiones: Cætera namque firma permanent. C. de liber. præterit. vel exhæredat.* vbi *Cagnolus nu. 9. 10. Cynus. nu. 14. Bart. nu. 23. Bald. nu. 64. Castrens. nu. 15. Iason. in auth. nouissima. nu. 24. C. de inoff. testam. Franchius in c. si Pater. col. 22. de test. in 6. Dauth. de testam. nu. 363.* Cum enim in sola institutione Testator præteriens instituendos peccauerit, in illa sola puniri debet, seruatis alijs dispositionibus, filijs præteritis non iniurioſis. *Bart. in d. auth. ex causa. nu. 4.* vbi *Salyc. n. 27. Menoch. 2. de arbitrarijs, cent. 2. casu 147. Clarus. §. testamentum. q. 52. nu. 4. Craff. §. legatum. qu. 67. nu. 3.*

Tantùm euanescit institutio.

An in Testamento transuersalium corruant omnia, institutâ turpi persona, Fratre præterito?

Affirma cum *Dec. in l. liberi. nu. 13. C. de bonor. poss. contra Tabul.* Patet, quia *d. auth. ex causa,* tantùm loquitur de testamento ascendentium, & descendentium, non extendenda ad transuersalium testamenta in correctorijs, vt ibidem notat *Alex. nu. 19. Iason. nu. 16. Bolognet. nu. 39.* contra *Clar. §. testamentum. qu. 52. nu. 5.* Et si in tali testamento institutâ turpi persona adsit clausula Omni meliori modo, tunc ob indignitatem personæ, cui esset restituenda hæreditas, nihil operatur, & frater præteritus sine fideicommisso sibi retineret illa, quæ indigno essent restituenda. *In testam. Transuersalium omnia corruũt exclusa turpi barede.*

Semper enim ac tollitur testamentum incapacitate hæredis scripti, Clausula codicillaris nil operatur fauore indigni, incapacis hæredis. *Gabr. lib. 6. recept. tit. de clausul. concl. 7. n. 33.*

An, capax, dignus institutus, præteritis instituendis Filijs, Ascendentibus, cum clausula expressa codicillari, Valeat omni meliori modo, &c. exclusus ab Institutione directa, possit ex testamento aliquid sibi obtinere?

Affirma. *Bolognet. in auth. ex causa. nu. 71.* vbi *Cynus num. 14. Bart. nu. 23. Bald. nu. 64. Castrens. nu. 15. C. de liber. præterit. Iason. in auth. nouissima. num. 24. C. de inoff. testam. Dauth. de testam. nu. 363.*

Patet, quia clausula codicillaris operatur, vt veniens ab intestato, retenta sibi quarta, obseruet voluntatem Testatoris: & corruente directa institutione, institutus impotens accipere bona iure directo, accipiat iure indirecto, obliquo. *l. Codicillis. 91. §. vlt. l. Lucius. 90. §. filiam. D. de legat. 2. l. ex testamento. 28. C. de fideicomm. l. ex scriptura. 29. §. vlt. D. de testam.*

Vt autem clausula id operetur, eius verba debent respicere tempus præsens, & futurum, sic, *Si non valet, nec valebit vt testamentum ex quacunq; causa, etiam præteritionis, &c. valeat iure codicillorum, epistolæ, donationis causa mortis, fideicommissi, & iure cuiuslibet alterius vltimæ voluntatis, etiam mortis captionis. Rogando, præcipiendo, etiam venientibus ab intestato, vt seruent meam voluntatem, & restituant hæreditatem instituto in testamento.* *Qualis debeat esse clausula codicillaris.*

Idque, vt verba comprehendant præsentis, & futuri temporis testamenti nullitates, & casus. *Simon de Petris. l. 2. interp. dub. 1. solut. 10. n. 80. & solut. 11. n. 5.*

Requisitum, vt cætera Capitula firma remaneant, & vt Clausula codicillaris operetur fideicommissum.

Exigitur, vt *Pater scienter* filium natum prætereat. Tunc enim vult illum excludere: Et corruit testamentum quo ad institutionem filio iniuriosam, non quo ad alia filio præterito non iniuriosa. *l. quoties. C. de hæred. inst.* Bart. *in auth. ex causa. num. 4.* vbi *Salyc. nu. 27. C. de liber. præter.* Menoch. *2. de arbitrar. cent. 2. casu. 147.* contra *Bald. in d. auth. ex causa. nu. 15.* vbi *Alex. n. 14.*

Si verò *Pater ignorans*, filium prætereat,

Tunc corruit testamentum quo ad institutionem, & cætera omnia Capitula, iuxtà ius antiquum, Clausula codicillari nil reluante. *l. filio præterito. 17. D. de inoff. test.* Non enim tunc voluntas tanquam amentis, furiosi potest excludere filios: *l. hoc colore. 2. D. de inoff. testam. l. Titia. 13. l. Patronus. 35. §. vlt. D. de leg. 3.* adeóque meritò cum principali institutione corruunt accessoria. *c. accessorium. de reg. iur. in 6.* Voluntas enim Patris ex pietate præsumitur in dubio filijs prospicere magis, quam extraneis. *l. cum acutissimi. C. de fideicom. l. si vnquam. C. de reuoc. donat.*

Corruunt omnia si pater ignorãs filium prætereat.

Et clausula codicillaris tunc non comprehendit inuerisimilia incognita. *Iason in d. auth. ex causa. nu. 34. Clar. §. testamentum qu. 46. nu. 2. Crass. §. testamentum. qu. 67. n. 4. Corneus lib. 3. cons. 194. nu. 6. Cephal. cons. 585. nu. 27. Gabr. recept. tit. de clausul. reg. 8. Cagnolus in auth. ex causa. nu. 33. C. de lib. præt.*

Videsis *l. qui filium. 31. l. ab eo. 9. C. de fideicom. l. 2. D. de leg. 3.* vbi euanescunt legata nominatim soluenda ab exhæredato, vel præterito, non obstante clausula codicillari, quia onera nominatim soluenda ab vno, illo deficiente, ab alio non sunt soluenda. *Clar. §. testamentum. quæst. 54. nu. 3.* Hinc

Si Testator condidit duo testamenta; primum validum, in quo filium instituit, secundum nullum, in quo filium exhæredauit, vel præteryt;

Tunc Filius succedit ex primo testamento sine onere adiecto in secundo testamento. Nam non succedit ab intestato contra Patris testamentum vi *Auth. ex causa*, sed succedit ex primo testamento valido, non reuocato per secundum nullum testamẽtum. *Bald. in d. auth. ex causa*, vbi *Alex. nu. 21. Alberic. num. 43. Simon de Petris. lib. 2. interp. 1. dub. 1. solut. 11. nu. 18.* Nisi in secũdo testamento adsit clausula, vt valeat omni meliori modo. Nam tunc vi illius clausulæ filius institutus in primo testamento, censetur grauatus fideicommisso, restituendo vocato in secundo inualido testamento.

An possit dicere nullum testamentum Filius institutus in re particulari, simul cum hærede vniuersali, si testator in clausula prædicta, deinde tollat id, quod reliquit filio?

Nega: Nam tunc non est filius exhæredatus, nec prætereitus: quod requiritur in *d. auth. ex causa*. Et illa institutio particularis directa, nequit tolli per clausulam; quia, vt nequit fieri, ità nequit tolli institutio directa, nisi in testamento. *Bald. in dict. auth. ex causa. nu. 56. Dauth. de testam. nu. 378.*

An, hæreditate ab intestato adita à prætorito Filio, debeantur legata relicta in testamento, in quo filius est prætoritus?

Nega. Nam hæc legata, vt debeantur, exigunt additionem hæreditatis, vi *d. auth. ex causa*, facienda à filio hærede in locum hæredis instituti exclusi. *l. ex testam. 20. C. de fideicomm. l. si nemo. 142. D. de reg. iur. Iason in l. eamq; nu. 10. & n. 21. C. de fideicom.* vbi pluribus modis limitat *authent. ex causa*. 1024

An euacuata institutione directa, sint etiam euacuatæ substitutiones vulgares, directæ?

Affirma. Nam substitutio sequitur naturam institutionis directæ. *Bart. in d. auth. ex causa nu. 16.* vbi *Bald. nu. 36. Salyc. num. 15. Castren. nu. 1. Iason. nu. 10. Clarus §. testam. q. 54. nu. 2. Vasq. l. 2. §. 15. n. 14. Gomez tom. 1. cap. 3. nu. 24. Trentacinq. p. 1. de substitut. cap. 1. num. 14.*

Vi prætoritionis corruit Institutio, cum substitutionibus directis.

An etiam euanescat substitutio pupillaris?

Affirma. *Dynus, & Cynus in auth. ex causa nu. 16. Bald. nu. 39. C. de liber. præter.* Contra Bart. *in eandem auth. ex causa num. 16.* vbi *Alex. nu. 7. Castren. nu. 1.*

I. Quia non subsistit substitutio vulgaris exclusa instituto. Ergo nec pupillaris. Nam pupillaris fit instituto, vel *exhæredato* filio pupillo: *l. 2. D. de vulgari.* & in re filius pupillus, nec est institutus, nec exhæredatus; nec filio prætorito Pater potest substituere pupillariter. *d. l. 2.*

II. Quia substitutio directa, non subsistit testamento non valido, quo ad institutionẽ; vt hìc accidit; vbi institutio est nulla.

III. Quia

III. Quia in correctoriis, hic casus non est expressus in *d.Auth. ex causa*; vt esset exprimendus. *Salyc.in d.auth.ex causa.n.25.*

Nec obstat: *ex.in l.nam quod.14. §. si quis cõpulsus. D.ad Trebell.l.2.§.adeò autem. D.de vulgari*. Nam ibi iura non loquuntur de filio præterito, sed de filio iuste exhæredato, valido testamento, et dato substituto pupillariter.

An dicta Auth.ex causa, locum habeat in præteritione facta in testamento Matris?

Aff. *Bart.in d.Auth.ex causa.C.de liber.præter. n.12.* vbi *Bald.n.5. Albericus, n.21. Iason. n.18. Alciatus lib.4. pareg. c.12. Clarus §. testam.q.52.n.2.*

Patet quia *d.auth. ex causa* loquitur de exhæredatione: Et præteritio matris, & ascendentium ex linea materna habetur pro exhæredatione. Et, si sit inserta causa præteritionis sufficiens ad exhæredandum, etiam hodie testamentum matris, valet præterito filio ex causa expressa. *§. aliud quoq.capitulum.auth.vt cum de appell. cognoscitur.*

An auth.ex causa habeat locum, etiam in posthumo præterito; ita vt corruat institutio, remanentibus alijs capitibus?

Nega. Sed tunc corruunt omnia. *Albericus de Rosate in auth.ex causa.n.13.* dicens cõmunem; & pluries iudicatum: cõtra *Bald. in d.auth.ex causa. n.12. Castrensem num.6. Dauth.de testam. n.386.*

cessat auth. ex causa in posthumo, in quo seruatur ius antiquum.

Patet. Quia correctio odiosa restringenda, etiam intra casum expressum. *l. præcipimus.32. C.de appell.* & correctoria *d.auth. ex causa*, tantùm loquitur de natis exhæredatis, vel ex causa sufficienti præteritis à matre: Quæ causa de natis, non de nascituris verificari valet. Ergo loquitur de filijs natis, non de posthumis præteritis.

II. Quia iure antiquo, rupto testamento, omnia corruebant: *l.1. C.de posthumis hæred.inst.* Nec tale ius est expressè correctũ *in d.auth. ex causa*. Ergo remanet hodie firmum: ne iura antiqua corrigantur, vbi nulla sequitur iniquitas. *l.vnica.C.de inoffic. dotib.*

III. Quia alia ratio est in *Nato*, alia in *Posthumo* præterito. Nam in *Nato*, ab initio est nullum testamentum, impotens fundare valorem legatorum:

At in testamento, in quo *Posthumus* est præteritus, testamẽtum ab initio est validum; cui ab initio innituntur legata, &c. adeòq; corruunt corruente institutione; rupto sc. testamento nativitate posthumi. *cap. accessorium. de reg. iur. in 6.* Adeòque hic casus in specie fuisset exprimendus, *in auth.ex causa*; quia eo corrigitur *l.1. C. de posth.hæred.* & iuris regula, *in c.accessorium. de reg.iur. in 6. & in auth. de imperfectis testam.*

Dices cum *Dauth.l.c.n.366. Auth. ex causa* loquitur generaliter. Ergo currit in natis, & nascituris.

Resp.I. Concedo antecedens, & nego consequentiam: quia generalis locutio non comprehendit casus, in quibus magis ius corrigitur, sed coarctatur, vt minus lædatur ius commune.

II. Resp. Nego antecedens: nam loquitur *d. auth. ex causa* de habentibus causam, vt exhæredentur, & prætereantur quia causa est in natis, non in posthumis.

Dices 2. Sublata est differentia, inter natos, & posthumos. *l.maximum. 4. C. de liberis præteritis.* Ergo idem vtrobique statutum *in d.auth.ex causa.*

Resp. Sublatam esse differentiam, quo ad ius succedendi, non verò quo ad alia. Nam de facto, I. In Nato præterito testamentũ est nullum, in Posthumo præterito, tenet, sed deindè rumpitur. II. In Nato est *certa successio*, in Posthumo dubia. III. Posthumus conceptus vivente patre, semper est hæres suus. Et Natus non semper est hæres suus. Sunt ergo adhuc multæ differentiæ inter natum, & posthumum; ergo, etiam erit hæc alia; vt, si sit præteritus natus, testamentum corruat, quo ad institutionem, non quo ad alia capitula; si sit præteritus posthumus, corruat testamentum quo ad omnia.

Differentia inter posthumum, & natum.

An teneant legata, corruente institutione ob factam sine causa exhæredationem, vel cum causa non legitima, vel cum causa legitima, & non probata?

Affirmat *Cynus in d.auth. ex causa.num.6.* vbi *Bart.n.9. Ang.n.3. Bald.n.9. Salyc.n.4. Castrens.n.7.* Fundatur, quia *auth.ex causa* indistinctè loquitur.

Negat *Dynus in d.auth. ex causa*, tenere legata, si desit, vel sit illegitima causa exhæredationis: tantùm ait legata tenere, si adsit legitima causa exhæredationis: licèt non probata ab exhæredante, vel ab ejus hærede.

Fundatur, quia ità minus corrigitur ius antiquum, annullans omnia legata, corruente institutione. *l.Papinianus.8. §.si ex causa. D.de inoff.testam.*

II. Quia sibi imputare debet testator, scienter condens nullitèr testamentum. Nam tunc est ità, ac si non condidisset. Nec potest testator ab initio culpabiliter legata sine testamento relinquere: Quæ ratio cessat, quando exhæredat ex causa legitima, licet non probata. Nam tunc habet ius ad exhæredandum; & nullam filio facit iniuriam.

Si Pater instituat extraneum vniuersalem, filium vnum particularem hæredem, & alium prætereat; an vtraque institutio corruat?

1025 Affirma. Nam tunc corruente institutione vniuersali ob prætertionem filij; Institutio particularis euadit vniuersalis. *l. 1. D. de hæred. instit.* At pręteritio filij tollit vniuersales institutiones. Ergo corruit omnis institutio: & vterque filius, tam *prætеritus*, quàm *institutus* particulariter, fit hæres vniuersalis: *Mantica 7. de coniect. tit. 8. n. 5. Gaillus l. 2. obser. 120. n. 3. Crassus §. legitima. q. 1. n. 2. Bald. in d. auth. ex causa. num. 62. De Benedictis in c. Raynutius. n. in eodem testamẽto. n. 84.* Sibi contrarius *n. 240.* aiens, tantùm filium prætеritum succedere ab intestato, non institutum in re certa.

Qua actione petantur legata, corruente institutione, ob prætеritionem, & exhæredationem?

Petuntur actione ex testamento licèt corruat institutio. *Bart. in d. auth. ex causa. n. 20.* vbi *Bald. n. 48. Castren. n. 12. Iason. n. 21. Alex. n. 11.* licet *Dynus* voluerit peti condictione ex *lege, in d. auth. ex causa.*

Patet. quia *d. auth. ex causa* ait, testamentum firmum remanere quo ad cætera, excepta institutione. Ergo quo ad cætera producit actionem; ità ac si non esset rescissum, vt dicitur *in auth. ex causa.*

An quando testamentum est nullum ex alio defectu, quàm ex exhæredatione, prætеritione filij, patris, omnia corruant, institutio, legata?

Affirma. *Bolognetus in auth. ex causa. n. 36.* vbi *Crassus. n. 139. & §. test. m. & l. 1. n. 91.*

Ratio, quia *d. auth. correctoria*, non est extendenda vltra casum, ibi expressum. *l. præcipimus. C. de appell.* At ibi solùm exprimitur nullitas testamenti ob defectum exhęredationis, & prętеritionis. Ergo non debet extendi ad testamentum nullum ex alijs capitibus; putà ob defectum voluntatis testatoris; ob defectum testium, &c. Nam tunc omnia debent euanescere.

Imo si filius prætеritus approbet testamentum patris; & hæres institutus adhuc nolit hæreditatem; tunc non solùm euanescit institutio, sed etiam corruunt legata, quia, approbatione filii se tollentis de medio, institutio firmatur, legata ei inhærent. Et si deindè talis institutio euanescat, hærede instituto nolente hæreditatem; legata ruunt cum institutione. Ideoque tunc filius in totum ab intestato succedit; non quia prætеritus, sed vt *proximior agnatus*: decedenti n. ab intestato succedunt proximiores Agnati, venientes ab intestato. *Alex. in d. auth. ex causa. n. 21.* contra *Bolognetum ibid. n. 43.*

Sed si filius vnus sit vniuersaliter institutus, & filio prætеrito sit relictum legatũ: An prætеritus amittat legatum, veniendo aduersus Patris testamentum?

Negat *Cynus in auth. ex causa. n. 4.* vbi *Bolognetus. n. 69.* Fundatur in *d. auth. ex causa.*

Affirmat, legatum corruere *Bald. in d. auth. ex causa. n. 60.* vbi *Bart. n. 19.* ne lucrum sumat ex testamento impugnato. *c. ex eo. 39. de reg. iur. in 6.* & ne plus habeat ob legatum prætеritus, quàm non prætеritus. Facit. *l. 6. l. 7.* ibi. *Ne plus haberent ex institutione tales personæ, quàm ad eum peruenturum esset, qui &c. D. de legat. præstand.*

An legata alijs relicta corruant, si excedant portionem debitam prætеrito, vel exhæredato?

Affirmat *Bald. in d. auth. ex causa. n. 44. ex l. Saluius. 6. l. 3. l. 8. D. de legat. præstandis*, vbi legata non debentur.

Sed *l. Saluius. 6.* correctam *per auth. ex causa*, ait *Alex. ibidem. num. 21. Bolog. num. 70. ampliat. 3.*

An dicatur prætеritus filius, cui quid minimum est relictum titulo institutionis?

Nega: testamentum n. tunc sustinetur; & tantùm perit supplementum legitimæ. *l. omnimodo. 30. C. de inoff. testam. Clarus §. testamentum. q. 38. n. 14.*

Ex his patet plena intelligentia *Auth. ex causa. C. de liber. prater. & auth. vt cum de appell. cognos.* concludendo filium, vel parẽtes ex causa legitima, non probata exhæredatos, vel prætеritos, rumpere, tollere institutionem, & substitutiones directas, remanentibus alijs capitibus, ab ipso prętеrito exequendis: quæ capita, etiam euanescunt, ex quocunque alio titulo testamentum sit nullum; & si prætеritus sit sinè causa, vel cum causa illegitima: & tandem, *d. Authen. ex causa*, currere in *nato* prætеrito, non in nascituro, in quo seruatur ius cõmune antiquum nullibi correctum.

An post solemnem Professionem, electus, vel dispensatus admittatur, vt prætеritus contra testamentum patris, instituentis alterum filium?

Nega. *Carolus de Grassis. 2. effect. Cler. n. 102. Tappia in Aut. Ingressi. v. suam. c. 14. n. 22. C. de Sacros. Eccles.*

Patet: Quia nequit succedere simul cum fratre: nec fratrem excludere: nec venire contra testamentum patet num.

Non potest succedere simul cum fratre instituto; ne pater decedat testatus ex parte Instituti, qui adijt hæreditatem; & intestatus ex parte professi. Nec

Nec potest excludere fratrem institutum. Quia causa testari ex parte legitime adeūtis, præfertur causæ intestati dispensati professi.

Nec potest vt præteritus dicere nullum testamentum:

Nam ille nequit præteriri, qui debet institui, vel exhæredari, & est successionis capax. Professus autem in Religione incapaci, in communi, & in particulari non est capax. Ergo non debet institui, nec exhæredari.

II. Quia extraneus, vt est etiam filius professus, debet esse habilis, quando fit testamentum, quando moritur testator, quando aditur hæreditas. Et in casu, professus nullo tempore est habilis, capax. Ideòque contra testamentum, & hæredem institutum venire nequit.

Nec releuat egressum ex dispensatione Papæ: Nam dispensatio strictè interpretanda, non habilitat ad bona alteri legitimè quæsita. Et intelligitur saluo iure alteri quæsito. *l.2.§.si quis à Principe. D. nè quid in loc.pub. l.1. §. restitutus. D. de decurion. Bart.in l. vlt.C.de sent.pass. Lucas de Penna in l. Coloni. q. 15. C.de agricolis, & censitis lib.11. Roland.vol.4.cons.45.n.12. Casanatta cons.26. n.15. Surd. vol.2. cons.203.* Ex quo priuatus dignitate, deindè restitutus ex gratia Principis, non recuperat locum antiquum alteri quæsitum. *Dec. in l.eum, qui.in 1.lect.n.11,* vbi *Cagnolus.nu.59. D.si cert.pet. Guid.Pap.sing. 361.* Nec priuatus beneficijs, deindè restitutus ex gratia, recuperat beneficia alteri collata. *Abb. in c. ex tua in fin. de Cler. non resid. Felin. in c. inter quatuor. n.27. de maiorit. & obed.* Et priuatus Cathedra, restitutus ex gratia nó recuperat lectura alteri quæsitam. *Menoch.de recup.poss.rem.10.n.108.* Nec legitimatio spurij ei prodest ad recuperandā hæreditatem alteri quæsitam. *Caualcanus p.1.dec.14.n.6. Glos.in l.Gallus. §.& quid.v. emancipatus. D.de liber.& posthum.* Et filius deportatus deindè aggratiatus, non recuperat hæreditatem Aui, iam quęsitam nepoti. *Glos.in d.l. Gallus.29. §.& quid si tantum.v.emancipatus, D. de liber. & posthum.* vbi *Bart, n.10. & 11.* Ergo dispensatus à professione, non recuperabit hęreditatem paternam, legitimè alteri fratri quæsitam.

DE HÆREDIBVS INSTITVENDIS.

TIT. XIV.

IN testamento Exhæredatio, & Institutio fit. *l.1.in princ. D.hoc tit.* meritò postquā actū de *Exhæredatione*, & *Præteritione*, Institutio hic sermoni obuiam fit: Quæ est testamenti caput. *L quod per manus. D.de iure codicill.§.ante hæredis.instit.de legat.* ità vt corruat testamentum carens hæredis institutione.

LEMMA I.

Quid sit hæres, & hæreditas?

HÆres est successor in vniuersum ius defuncti. *l.cum hæres.11. D.de diuc.t.& tempor.præscript.l.cum hæredes.23. D. de acqu.poss.* Et defuncti personam repræsentat. *l.hæres.22. D. de vsucap.* Et debet esse certa persona, *l. hæredes palàm. 21. D. de testam.* *Quid sit hæres.*

LEMMA II.

An hæres hæredis, sit hæres testatoris?

AFfirma. *l.vlt. D.de hær.inst. Marcian.cōs. 11.n.1.* Et appellatione hęredis omnes in infinitū veniunt. *l.hæredis appellatione. 160. l.sciendum.80. D.de V.S. Alcat.in l.hæredis appellatio. 56. D.de V.S. Rota.diuers. dec.47. n.10. p.2.* Vnde grauamen transit ad hæredem hæredis. *Socin. Iunior cons. 129.n.7.lib.5. Menoch.cons.57. n.3.* nisi sit nominatim ab vno. Nam tunc ab alio nó præstatur. *l.1.§.vlt. D.de legat.3. l.si hæredes nominatim.127. D. de legat.1. Alex. lib. 6. cons.140. n.4.*

Hæreditas *est vniuersum ius defuncti. l.hæreditas.119. l.138. l.138. D.de V.S.* Et hæc iacens, siue sit ex testamento, siue ab intestato, etiam repræsentat personam defuncti. *l.hæres.22. D.de vsucap.* Hic de *hæreditate ex testamento*: Nam *lib. 3.* illam, quæ *ab intestato* est, discutiendam suscipiemus. Ex testamento n. præferenda erat successioni ab intestato. *l.quandiu.2. D.de acq.hæred. l.quandiu 90. de reg.iur. l.antequam. D. comm. de succes.* *Quid hæreditas.*

LEMMA III.

Hæreditas non adita, quem repræsentet?

HÆreditas iacens repręsentat personam, non hęredis, sed defuncti. *l.non minus. 31. in fin. D.de hæred.instit. l.hæreditas.34. D.de acq.rer.dom. l.legatum.116. §.fermo.3. D.de legat.1. l.mortuo.22. D.de fideiuss. l.hæres.22. D.de vsurp. & vsucap. l.cum hæreditas.9. C.de poss. Franc.dec.101. n.28.*

Non repræsentat personam hæredis, nisi adierit eam. Nam anceps est, an adeunda. *l.1. D.de ver.dinis.* Licèt vbi primum adierit, fingatur ab initio post mortem testatoris adijsse. *l.hæres. 54. D. de acq.hæred.l.si ea re.28.§.vlt. D. de stipul. ser.* Ne pro aliqua parte temporis quis dicatur intestatus, contra *l.ius nostrum. D.de reg.iur.*

LEMMA IV.

Quid sit institutio hæredis.

INstitutio *hęredis est actus legitimus, quo quis facit successorem vniuersi sui repræ-*

repræsentantem personam. Dicitur, *actus legitimus*; quia debet cõstitui iuxta formam à lege præfixam, pure, vel sub conditione. *l. non improbata. l. 4. D. de hæred. inst. l. quod certatum. 3. C. de posth. & hæred. inst. l. si Pater. C. de inst. & subst.*

1026 Dicitur, *facit successorem universalem, suam repræsentantem personam.* Quia constituit alium loco suo, se repræsentantem actiuè, & passiuè. *l. vlt. D. de iure codicill. l. penult. D. de his, quæ in testam. delent. l. hæredes palàm. 21. D. de hæred. inst. l. iubemus. 29. C. de testam. l. vnica. C. si tabulæ Testam. nul. extent. l. nihil aliud. 24. D. de V. S. l. hæredem. 60. l. hæreditas. 63. D. de reg. iur.*

Et *Institutus*, dicitur *primo gradu*, *loco* in testamento scriptus, vocaturue, *primus hæres. l. 1. D. de vulg. l. idem est. §. vlt. D. de testam. mil. l. quandiu. D. de acq. hæred.*

Ad differentiam substituti, qui dicebatur hæres secundo, vel tertio loco, gradu vocatus; secundùm quod successiuè vnus substituebatur deficienti. *l. si plures. D. de iure delib. l. Lucius Titius. D. de hæred. instit. l. potest. D. de vul. Brissonius lib. 7. de formulis fol. 606. v. hæredes.*

LEMMA V.

An institutio hæredis nominatim sit necessaria ad valorem testamenti?

AFfirma, ità vt sit nullum testamentum, sine institutione hæredis. *l. vlt. D. de iur. codicill. §. ante hæredis instit. de leg. l. penult. D. de his, quæ in testam. del.* Ex quo institutio hæredis est caput testamenti; & vt non est homo sinè capite, ità nec est testamentum sinè institutione hæredis, testamenti caput, & differentia constitutiua. *l. si nemo. D. de testam. tut. Gratian. c. 550. n. 4. Marta de success. legali. q. 8. art. 2. nu. 2. Reuert. dec. 555.* vbi de *Marin. n. 3. Hodierna. lib. 1. forens. c. 35.* Ità ut cadat, euanescat, testamentum, morte instituti ante testatorem: euanescit n. tunc infirma adhuc Institutio, firmanda morte testatoris. *l. vnic. §. & cum triplici. §. in primo. §. pro secundo. C. de caduc. tollend.* Non n. mortuus potest repræsentare testatorem, nec ad mortuũ possunt transire iura defuncti.

LEMMA VI.

Qualiter institutio sit facienda?

DEbet fieri certis, claris verbis à testatore prolatis voce, vel scripto in testamento, non in codicillis. *l. Scæuola. 79. D. ad S. C. Treb.* ità vt Institutus sit certus, vel certificabilis. *l. quoties. 9. §. hæres autem. D. de hæred. inst. l. id quod. 24. l. nulli. 28. l. si quis ad declinandum. 37. C. de Episc. & Cleric. l. extraneum. 9. C. de hæred. insti. l. hæredes palàm. 21. D. de hæred. inst. l. iubemus. 29. C. de testam.*

LEMMA VII.

Qua verborum formula hæres instituendus?

DIstinguenda sunt tempora *ante*, & *post* Constantinum Magnum, in quibus hæredus erat certa forma verborum, sc. verbis imperatiuis recti casus, *Hæres meus esto. l. 1. D. de hæred. inst.* improbata formula, *Hæredem instituo, hæredem facio. l. quoniam indignum. 15. C. de testam. Bart. in l. 1. & l. 2. n. 2. C. communia de leg.* vbi *Bald. n. 3. Castrens. n. 2. Iason. n. 1. Vacarius. lib. 4. dec. l. 55. n. 2. & 3.* Et poterant etiam nomina obliquari; vt *Titium hæredem esse iubeo. dict. l. quoniam indignum, vbi* DD.

Constantinus illas formulas instituẽdi exturbauit. *Euseb. lib. 4. c. 26. Duaren. tit.* DD. *de hæred. inst. c. 1.* ità vt teneat institutio significatiuis verbis quibuscumque facta, etiam à balbutiente, moribundo. *l. quoniam indignum. 15. C. de testam. l. hæc consultissima. 21. §. at cum humana. C. de testam.* sublato etiam testamento *per æs, & libram. Cuiac. in l. qui testamẽto. D. de testam. Cephal. cons. 546. num. 16.*

LEMMA VIII.

An teneat institutio relatiua ad scripturam?

AFfirma *Bart. in l. si ita scripsero. D. de condit. & demonstr. Hodierna lib. 1. for. cap. 25. n. 45. Mantic. lib. 1. de tacit. tit. 7. num. 7. Capyc. Latro dec. 5. n. 27. Affl. dec. 143. n. 6. Surd. cons. 378.* Contra *Fabrum lib. 6. Cod. tit. 5. de testam. defin. 20.* aientem, nuncupatiuum non posse referri ad scripturam continentem nomen, & cognomen hæredis, etiam si testator id expresserit; nisi in testamento adsit clausula, *Omni meliori modo, &c.*

Patet ex *l. asse toto. 77. D. de hæred. inst. l. institutio talis. 10. D. de condit. & demonst.* Vnde potest testator dicere: *Instituo hæredem illum, quem nominaui in illa scriptura, vel nominauero in codicillis*, in quibus nominat: nam tunc hæres nominatus certificatur per codicillos, per scripturam alteri datã. *d. l. asse toto. 77. d. l. institutio talis. 10. D. de cõdit. institut. Rom. lib. 4. de testam. concl. 11. Mantic. lib. 4. de coniect. tit. 3. n. 10.*

LEMMA IX.

An institutio hæredis pacto fieri valeat?

NEga. *Facchin. lib. 1. cap. 86. & Cacheran. dec. 100. Dec. cons. 516. num. 615. Ricc.*

Patet. 1. quia institutio directa est ratio differentialis testamenti. *l. 1. D. de hæred. inst. l. 1. D. de testam.* quæ si competeret alijs, nó esset differentialis. 11. Quia pactum est saltem à duobus ex se firmum, validum, irreuocabile à paciscentibus. Institutio est ab vno, ex se infirma, reuocabilis, etiam

1027 *Pactio ex se firmo.*

Non sit institutio ex se reuocabilis à testatore.

sine

sinè causa; quæ adeò contradictoria, vt impossibile sit eidem institutioni conuenire: sed quia solent pacta iniri futuræ successionis, hæreditatis, & de mutuo inuicem succedendo; hæc delibanda, vt oppositione contrariorum magis elucescat institutio testamentaria.

LEMMA X.

An teneat pactum, vt post mortem filij N. succedat alius ad talem domum, fundum?

NEgat. *Alciat. lib. 8. conf. 30. & conf. 118. Tiraq. de iure primog. q. 6. n. 34.*

Affirmat, vt communius *Barry lib. 2. de testam. tit. 3. num. 4.* & decisum habes apud *Guid. Pap. q. 267. Alex. lib. 2. conf. 83.* Tu nega, si pacto adnexum sit votum captandæ mortis. *l. vlt. C. de pact. l. hæreditas. 5. C. de pact. conu.* improbum, & funestum enim est tale pactum. *l. 2. §. interdum. D. de vulg. & pupill. l. 2. §. vlt. D. de his, quibus, vt indign.*

LEMMA XI.

An hæreditas per substitut. onem fideicommissariam vniuersalem possit pacto constitui?

AFfirma, fideicommissum pacto inter viuos constitui posse inter Magnates, &c. *Intrigl. de subst. cent. 3. q. 89. Ant. Fab. 7. C. tit. 9. def. 6. 7. & 8.* Et certissimum esse ait *Tholos.* substitutionem fideicommissariam fieri posse etiam in donatione inter viuos. *lib. 42. syntagm. c. 28. n. 24. Tusc. concl. 226. Menoch. lib. 4. conf. 325. n. 3. Surd. dec. 144. n. 6.* asserens substitutionem fieri posse etiam in contractibus.

Probatur ex *l. quoties. 3. C. de donat. quæ sub modo.* Tunc enim illa conuentio sustinetur iure donationis inter agnatos. *l. filij. 16. l. si cogitatione. 21. l. vlt. C. famil. erciscund. l. ex lege. 3. D. de condict. ob causam.*

Probatur II. Quia fideicommissum pacto inter viuos tolli potest. *l. fideicommissa. 11. C. de transact. l. cum proponas. C. de pact. l. quoties. 11. C. de fideicomm.* Ergo etiam dari poterit inter viuos. ex *l. hæredibus. 51. D. de leg. 1.*

Non præsumitur inter agnatos votum captandæ mortis.

Nec obstat timor captandæ mortis, de quo in *l. vlt. C. de pact. & l. pactum. 8. C. de pact.* Nam talis timor captandæ mortis cessat in fideicommisso inter Magnates, vel fauore agnationis, in quo præsumuntur posteri diligere, non odisse parentes. *Molin. lib. 2. de primog. c. 10. n. 17. Cagnol. in l. vlt. C. de pact. Dec. in. l. pactum. n. 11. C. de pact. Boer. dec. 35. n. 3.*

Iura, autem decernentia successionem pacto non deferri, vt in. *l. verba contraxerunt. 20. D. de V. S. l. hæreditas extraneis. 5. C. de pact. conu. l. ex eo. C. de inutil. stip. l. licet. C. de pactis,*

Intelliguntur, quando secum habent pactum captandæ mortis; vel testandi facultatem impugnant. *Rom. conf. 293. Cranet. conf. 19. n. 2.* qui timor cessat in re nostra; quando fideicommissum fit fauore agnatorum. *Molin. 2. de primog. c. 10. n. 11.* non enim est nouum pacto tranferri vniuersitates bonorum, & feuda. *c. 1. de success. feudi.*

LEMMA XII.

Pactum etiam iuratum inter patrem, & eius filios de hæreditate certo modo diuidenda, an teneat?

AFfirmat *Cravv. §. successio ab intestato. q. 9.* valere, non vi pacti, sed iure diuisionis, & vltimi iudicij; reuocabilis à Patre vsque ad mortem. *Vasq. lib. 2. de success. creat. §. 18. n. 201.* Quia parentibus licet facere immaturam diuisionem omnium bonorum inter liberos. *l. parentibus. C. de inoff. donat. l. filius. l. si cogitatione. l. vlt. C. famil. erciscund. l. si filia. §. si Pater. l. ex parte. D. famil. erciscund. nouell. 18. c. 7.* Sed

LEMMA XIII.

Pactum inter liberos, de diuidenda substantia patris, vel alterius, patre, vel altero inscio, an sit nullum?

AFfirma *cap. vlt. de pact. l. vlt. C. de pact. Franc. dec. 29.* licèt teneat pactum de diuidenda hæreditate incerti hominis. *l. 3. D. pro socio.* Incerti enim hominis captandæ mortis votum esse nequit.

LEMMA XIV.

An statuto, & consuetudine induci possit, vt teneat pactum succedendi?

AFfirma, nisi secum habet votum captãdæ mortis. *Meno. b. conf. 92. n. 12. lib. 1. Tiraq. de iur. primog. q. 6. n. 23. Barry de testam. lib. 2. tit. 3. n. 8. & 9. Papon. lib. 2. tit. 2. art. 1. Faber. 7. C. tit. 9. defin. 7.* aientes ad dictum pactum non requiri septem testes, nec alias testamenti sollemnitates. Ratio, quia pactum duobus testibus idoneis potest probari.

LEMMA XV.

An teneat pactum factum à Patre, vt succedant filij vtriusque sexus, licèt ex statuto masculi excludant fœminas?

AFfirma, si masculi consentiant. *Catriol. lib. 1. n. 561. Barry de testam. lib. 2. tit. 4. n. 3. Vasq. lib. 1. de success. progress. §. 1. n. 83.* qui sentiunt tale pactum esse à parte reuocabile, vt habens specimen vltimæ voluntatis, sicuti habet diuisio à patre facta inter filios.

LEMMA XVI.

An sit nullum pactum reciprocum succedendi?

AFfirma. *Fab. Anna. conf. 52.* dãs 30. *DD. Dec. conf. 11. colum. 4. & conf. 454. num.*

20.& l.1.n.17.C.de pact. Decian.lib.4.cons. 1. Intelligitur, si pactum sit inter inæquales, puta, inter sterilem, & fœcundum, senem, & iuuenem, Sacerdotem, & secularem, quia tunc esset iniquum ob inæqualitatem personarum impotentium reciproce succedere. §. filium. auth. quib. mod. natur. effic. sui. Iam hoc iure. D. de vulg.

LEMMA XVII.

An hæreditas valeat pacto amitti?

Diximus, an *pacto* acquiri valeat, modò expendamus, *an pacto amitti possit* hæreditas, successio?

Certum est I. Quem posse hæreditatem sibi delatam repudiare, vendere. *l.1. D. de hæred. & a. vend.*

Certum est II. Quem posse pacto iurato renunciare hæreditati, successioni, & legitimæ in specie. *Mayer. lib.4. de test. tit.16. Tholos. 41. synt. c.12. Boer. dec.3. Fab.3. C. tit.29. def.1. Guidon Papa dec. 93. Gram. dec.57.* At renunciatio, facta à viro nomine vxoris, non nocet vxori. *Tholos. lib. 41. synt. c.14. n.1. Papon. lib.16. tit. 4. arresto 12.*

Renunciatio

Soler fieri à filiabus dotatis fauore masculorum. Nunc est difficultas, si masculi moriantur ante Patrem, vel nolint; vel sint impotentes succedendi, An euanescat renunciatio?

Affirma. *Maranta. disp.10.n.15. post Bald. in l. pactum dotale. v. quæro. C. de collat.* vbi *Castrens. Alex. vol.3. cons.29. colum.4. Ricc. ad dec.67. Fran.* vbi *Luca. nu.4.*

Ratio est, quia cessat finis renunciationis, & reducitur causa ad non causam. *l.1. D. de condit. sine causa.*

Sed filijs superuiuentibus, & adeuntibus Patris hæreditatem firma remanet renunciatio, etiam si deinde moriantur. Nam tunc bona non sunt Patris, sed fratris. *l. si quis, C. de donat.* Et discurrendum de illis bonis, vt fraternis, non paternis. *Roman. cons. 168.*

Euanescit renunciatio renunciatario mortuo ante renunciantem.

Adeoq; consultius renunciabit exprimens, se renunciare ad beneficium Patris, Fratris, non hæredis sui fratris; ad hoc vt deficiente Fratre ante renunciantem, admittatur renuncians, exclusis hæredibus Fratris ex testamento, & ab intestato. *Staiban. tom.1. resol.85.n.18. ex l. vnic. C. de bon. vacantib. lib.12.*

An renunciatio facta à filia nupta fauore Patris, intelligatur etiam fauore Fratris?

Affirmat *Merlin. lib.1. cons.32. nu.1. Marcian. lib.1. disp.8. c.8.* quia renunciatio facta, vt bona conseruentur in propria familia, qualis ista præsumitur, censetur realis magis, quàm personalis.

Hinc deficientibus Patre, & masculis, extinguitur renunciatio; & filia renuncians admittitur ad hæreditatem renunciatam; reducitur enim tunc causa ad non causam. *l.1. D. de condict. sine causa. Nihil interest. D. de nautico fœnore.* decisu apud *Molfes. q.3. n.20.& 21. Bald. in l. pactum. n.3. v.4. quæro. C. de collat.* vbi *Dec. n.9. Paulus de Castro n. 6. Vrsil. ad Affl. dec.161. nu.5. De Pōte. vol.1. cons.36. Surd. cons. 344. n.2.& dec.242. nu.4. Marant. l.c. Molin. de primog. lib.2. c.2. n.48. Gabr. concl.2.3.1. nu.11.*

Ex quibus fit etiam, monialem ità renunciātem succedere deficientibus ascendentibus, exclusis extraneis, & Prico. *Bald. vol.3. cons.396. Frāc. dec.40. Staiban. resol.85. nu. 18. de Marin. tom.2. c.150. Lanarius, cōs.149. Couar. in c. quamuis. 3. p. §.3. n.4. Sanch. l.b. 7. Decal. c.7. n.29. ex l. vnic. C. de bon. vacant. lib.3.* licèt oppositum decisum referat *Ruin. cons.44.* Videlis *Franc. dec.375.*

Ex dictis resoluuntur, *an filius hæres matris admittatur, & quādo ad bona paterna, fraterna, renunciata à matre pro se, & hæredibus.*

Dist. vel mater moritur *ante*, aut *post* illum, cuius bona renunciauit. Si *ante*:

Affirma, filios admitti ex persona propria in locum matris ad bona à matre renunciata. *Bald. & Alex. in l. pactum. C. de collat. Bart. in l. qui superstitis. v. item vide.* vbi *Paulus de Castro. D. de acq. hæred. Fran. dec.67. n.1. 2. 7. 8. 9. Soccin. cons.183. colum.2. vol.2. Maranta disp. 10. n.8. & 13.* contra *Dec. cons. 181. col. penult.*

Patet I. quia renunciatio est successionis, non impossibilis, sed possibilis, supponens successionem renunciatam posse existere; adeoq; tunc euanescit renunciatio, tanquam de successione impossibili, cum non possit renunciare successioni pro tempore, pro quo succedere non poterat. Esset n. respicere tempus inhabile: vnde renunciatio tunc tanquam non extans, nullum sortiri potest effectum. *c. non præstat. De reg. Iur. in. 6.*

Nepotes ex propria persona succedūt, licèt testi non trāsmittent.

II. Patet: quia tunc nepotes non succedunt transmissiue, sed negatiuè, ex persona matris incapacis renūciationis: & vtūtur iure proprio, cui māter præmortua præiudicare nequibat. *Auth. cessante. C. de legit. hæred.*

III. Exhæredatio facta à Patre, si filius exhæredatus præmoriatur ante Patrem, non nocet nepotibus. *l. si quis filio. D. de iniust. rup. testam. l. si quis posthumos. §. si filium. D. de liber. & posth.* Ergo, nec renunciatio matris mortuę ante illum, cui renunciauit, nocebit filijs. *l. si ex Patronis. §. vlt. D. de bon. libert. l. quoties. in fin. D. de nouat.*

Nec officit I. Matrem renunciare pro se, & suis hæredibus, & promittere, no cōtrauenire

nire per se,& suos hęredes.

Nam intelligitur ad bona, quę renunciat,& renunciare potest,quę ad eam deuenirent, nisi renunciasset; qualis non est successio, quę ei pręmorienti nequit competere in bonis superstitis; & quando filij ex propria persona ius habebunt. Idque etiam si sint hęredes Matris;quia tunc non vtuntur iure Matris,cum illud ius nec sit, nec possit esse in bonis Matris.Qui n.moritur ante testatorem, nec est, nec potest esse illius hęres,nec habere ius illi succedendi.

II. Nec officit, hęredem debere ratum habere factum defuncti.*l.cum à matre.C.de Reiuindic.l.ex qua persona.D.de reg.iur.*

Nam, hic euanuit renunciatio tanquam de re impossibili; & est ità ac si non fuisset facta: nec hęres tenetur approbare, quod non est, nec potest esse. Et filia mortua ante patrem, quo ad successionē Patris,est ità ac si nunquam fuisset: adeòquè filius hęres debet approbare factum possibile, & renunciationem Matris, non solum possibilem, sed futuram successionis competentis Matri viuēti post mortem Patris.

III. Nec officit, hęredem repręsentare personam defuncti. *auth. de iureiur. à moriente pręstito.*Sed defuncta mater renuncians,si viueret, nequiret succedere. Ergo, nec eius filius:

Nam,maior est vera;quando succedit ex persona defuncti transmittiue. Hic autem filius hęres succedit priuatiuè ex persona propria in locum Matris deficientis. *Ant. Fab.*2.C. *tit. 3.def.*1.ibi *non tam personam; quàm gradum repręsentare intelliguntur*. Insuper hęres repręsentat personam defuncti in illis, quę à defuncto habet vt hęres. Et in re nostra à defuncto nihil habet, nec habere potest. *Franch.dec.*67.*n.*7.

Si verò *Mater moriatur post illum*, cuius successionem renunciauit: Affirma,filios excludi rebus renunciatis,vt est exclusa Mater. *DD.citati in l.pactum.* C. *de collat.Mauanta*,dicens certum,*d.disp.*10.*n.*40.

Patet,quia tunc, vt exhęredatio filij mortui post exhęredantem nocet nepoti: *l. si quis filio.D.de iniust. rup. l. illud.* 4. *D.de bonor. poss. contra tab.* ità renunciatio Matris nocet filijs, cum sit renunciatio rei prę sentis,non impossibilis.

Sed repullulat difficultas: *Si renuncians fuerit dotata effectiuè, non ad solam pompam,*

An renunciatio iurata matris dotatæ decedentis ante suum Patrem, cuius hæreditatem renuncianit, euanescat?

Affirma *Anton.Fab.lib.*2. *Cod.tit.*3.*def.*1.& 14.*Barry lib.*11.*de test.tit.*25. *Frăc.dec.*70. *Thesaur.lib.*2.*for. q.*90. *Thor. tomo* 1. *compendu. v. Filij fororis renunciantis. fol.*230. *Facchin.lib.*3.*controu.c.*23. & 25. *Menoch. conf.*944.*nu.*4. *Th.saur.dec.*130. *Rocc.p.*2. *resp.*71.*n.*33.ibi: *Si hæreditas deferatur post mortem renunciantis, renunciatio pro non facta habetur,& iuramentum à renunciante præstitum, tanquam personale extinguitur cum obitu personæ renunciantis.*

Renunciatio dotatæ, filys non nocet.

Patet I. Quia renunciatio locum habet quādo successio renunciata est non solùm possibilis, sed futura. Sed matre præmortua successio est impossibilis: cum successio sit fauore viuentis in bonis decedētis.

II. Euanescit omnis obligatio etiam ex voto, & iuramento, quando materia redditur impossibilis. Et in re nostra materia renunciationis redditur impossibilis renuncianti, impotenti renunciatione transmittere successionem, quam non habet, nec habere valet.

III. Renunciatio semper includit conditionem, si res renunciata sibi sit debita, ad se deferatur. Et præmortua persona renunciante, non purificatur conditio: Res non debetur, & renunciatio tunc est si nunquam fuisset facta, ità si nūquam fuisset promissa, vt nulla est promissio rei impossibilis. *l.qui superstitis. D.de acq.hæred.l.*1.*l.*2.*l.in testamento.* 31. *D. de condit. & demonstr.*

IV. Quia propria non aliena bona quis alteri renunciare valet; & in re nostra esset renunciare non propriæ successioni, sed successionibus filiorum; non ex persona matris, sed propria,filijs debitis.*Bald.in l.pactum, quod.n.*6. *C.de collat.*

Nequit transferri, quod non est in transferentis.

V. Renunciatio ista non est translatiua, sed abdicatiua, qua renuncians tollens se de medio, non transferre potest in alium, quod non habet, nec habere potest. Et quod non sit translatiua, patet; quia renuncians caret re, nec illam habere potest, quam possit transferre. *Bart.in,& ex. l.si profundo.n.*4.*C.de transact. Mont.n.contron.*10. *Hodierna.controu.c.*7.*n.*9. *De Marin.lib.*2.*c.*93.*n.*11. *Rouit.lib.*1.*conj.*70.*n.*7.

Iuramentum ad hæredes non transit.

Nec obstat iuramentū renunciantis. I. Quia est personale ad hæredes non transiens. II. Quia, vt votum ab initio validum, ità iuramētum euanescit impossibilitata materia promissa. III. Quia accessorium sequitur naturam renunciationis: & re renunciata,impossibilitata, cessat iuramentum,ad impossibile non obligans: & sinè absolutione iuramenti, possunt filij ex propria persona petere bona renunciata: tūc.n.renūciatio est ità ac si nunquā fuisset facta; cum fuerit facta sub conditione, Si bona renunciata renuncianti erunt delata: quæ conditio euanuit, est reddita impossibilis,mortua renunciante ante patrē. *l.*1. *l.*2. *l.in testamento.*31. *D.de condit. demonstration. l.*4. *D. de his, quæ pro non scriptis.l.quidam.*14. *D.de inr.codicill.*

Quo titulo filij, etiam hæredes matris admittantur ad renunciata à matre præmortua.

Affirma admitti titulo proprio à iure eis cõcesso, quo subingrediuntur locum matris deficientis, & cedunt ex propria, non ex matris persona. *Capyc. Latro. dec. 4. n. 7. & dec. 41. nu. 14. p. 1. Thor. l. c. tom. 1. compend. v. filij sororis renunciantis. fol. 230. Vivius dec. 211. De Ponte. cons. 40. n. 6. vol. 1. Anna cons. 42. n. 43.* referens plurics decisum. *Salgad. p. 2. Labyrint. c. 25. n. 2. Thosolan. 3. p. syntagm. lib. 41. c. 16. Cancer. 3. var. c. 5. de renunciat. n. 44. & 47. Conarr. in c. quamuis pactum. p. 3. §. 2. n. 4. Grat. c. 785. & dec. 87. n. 21. Surd. vol. 1. cons. 133.*

Patet, quia, filius à lege, non à matre habet, vt succedat in locum matris deficientis, non in capita, sed in stirpes; repræsentãdo non matrem, sed gradum.

II. Patet, quia pater potest præterire matrem renunciantem valido testamento. *Anton. Fab. lib. 2. Cod. tit. 3. defin. 8. n. 2.* & non potest præterire filios matris renunciantis, siue sint de linea masculina, siue de fœminina. *§. aliud quoque capitulum. auth. vt cum de appell. cognoscitur. Nouella 18. de hæred. ab intest. venient.*

Filij ergo obtinebunt renunciatam successionem, quæ est de successione, quæ matri acquiri valet, quæ est de contingente matre viuente, non mortua. Sed

An dos recepta à matre, quæ ad filios deuenit, sit conferenda, vel computanda?

Dist. vel dos fuit data à patre, qui tenebatur dotare, vel ab extraneo, qui non tenebatur dotare:

Si ab alio, qui non tenebatur dotare:,

Affirma, nec imputandam, nec conferendã esse, nisi expresse cautum sit in constitutione dotis, vt conferatur, vel imputetur. *l. illam meritò. 19. C. de collat.* Videsis *lib. 4. num. 680.*

Si fuit data à patre, qui tenebatur dotare filiam,

Dos conferende, non computande alienatur.

Affirma imputandam, si fit in statu, in quo non possit alienari. Conferendam, hoc est ponendam in hæreditate, si possit alienari. Idque vt in successione seruetur æqualitas, & tollantur inuidiæ. *l. filiæ licet. 12. l. penult. C. de collat.*

Et ità recipio, ità concordando DD. I. aientes dotem conferendam, cum *Facchin. 3. controu. c. 25. Barry de testam. lib. 11. tit. 20. num. 13.*

II. Aientes dotem imputandam cum *Castill. dec. 189.* dicente errare aientes, dotem non esse imputandam. *De Luca ad Franc. dec. 67. n. 7.* vbi *Amend. n. 9. Merlin. lib. 2. de legitima. q. 10. Cutell. dec. 19. n. 4.*

Et *Anton. Fab. l. c. v. & quia illud:* dicentem, cõferri, & computari. *lib. 2. Cod. tit. 3. def. 1.* ibi. *Fit vt dotem, quam ab ascendente filia, aut neptis accepit, cogatur conferre, aut in legitimam imputare. l. Pater. 6. C. de collat. dotis:* vbi pro eodem videtur sumere conferre, & imputare. Sed,

An mater renuncians possit expresse cauere, vt etiam se præmoriente filij stent renunciationi, aliàs priuentur pro rata bonis maternis; etiam si veniant ex propria persona?

Dist. vel tali onere lædit legitimam debitam filijs, vel non lædit:

Si lædit legitimam, corruit pactum pro rata oneris. Nam legitima onus non recipit. Idemque asserrem si onus fuisset adiectum in pœnam filij non seruãtis renunciationem matris. Cum n. tunc filij sint innocentes, venientes ex persona propria, sine culpa non debent puniri.

Si illud pactum non lædat legitimam, nec sit in pœna; putà si tantùm sit, quia existimat honorabile seruari suum pactũ, & ità à filijs honorari, etiam post mortem, tunc

Affirma seruandum filijs pactum, & factum matris nocere filijs. *Anton. Fab. lib. 2. Cod. tit. 3. def. 14. v. nisi poneres.* ibi. Tunc procul enim dubio factum matris noceret liberis, quantumlibet ex propria persona venientibus. *l. cum à matre. C. de reiuindic.* Videsis *Marant. disp. 10. in fin. Rocc. l. c. n. 28. Molf. q. 5. de renunciat. n. 15.*

LEMMA XVIII.

De pacto ad vsum Nili, & Capuanæ.

SVccessio ex pacto, quo exclusis parentibus, succedant consanguinei, vndè bona prodierunt; est materia Noui *Vsus Nili, & Capuanæ:* vtque teneatur frequẽs huiusmodi successio, de qua *Afflict. decis. 237. Franc. dec. 92. n. 1. & dec. 491. num. 2.* rem suo ordine prosequamur.

In hac Ciuitate habemus consuetudines *scriptas antiquas*, vulgò *alla vecchia manera:* vigore quarum ab intestato omnia bona antiqua redeunt, vndè exierunt. *Consuetud. si quis, vel si qua: sub tit. de success. ab intest.* Et ex testamento *medietas* redit, vndè *exijt. Consuetud. & si testator.* Et consuetudines currunt, si pater, vel mater nõ sit in medio. Nam bona tunc non diuiduntur, sed seruatur ius commune. *Auth. defuncto. C. ad Tertyll.* 1029

Vetus ex antiquis cõsuetudinibus.

Sed

Nouus pinguius prospicit illis, vndè bona exiere.

Sed *vsus nouus*, vulgò *alla noua manera*, Nili, & Capuanæ, magis prospexit illis, vndè bona exierunt; quamuis pater, & mater sit in medio; excluditque à successione filiorum patrem, & matrem, si filij decesserint in pupillari ætate; & deindè ab intestato quandocunque: Qui mos nouus, an sit vigore pacti expressi, infra exponemus.

Rursus mater vidua habens liberos, in vltimis voluntatibus tantùm disponit de decima parte dotis, & alijs bonis habitis ab agnatis, cognatisque. *Consuetud. si qua moriens.* ibi *relinquere.*

Inter viuos libere disponit, etiam de omnibus.

Omnes huiusmodi consuetudines, & pacta Nili, & Capuanæ solùm habent locum in vltimis voluntatibus, non inter viuos; adeóque inter viuos de omnibus bonis disponere valent, antiquis, & non antiquis: Et vidua potest disponere de tota dote inter viuos. Quia cum consuetudines loquantur in vltimis voluntatibus, vt indicant illa verba *disponere, relinquere*, & rubrica, sub qua sunt de *successionibus ab intestato*, & sint consuetudines *odiosæ*, contra ius commune; sunt coarctandæ, non extendendæ ad casum non expressum. *l. si verò. §. de viro. D. solut. Matrim. Napod. in consuetud. si aliquis moriens. n. 32. Isernia in c. 1. §. donare. Qual. feud. olim. Fab. Anna. cõs. 79. n. 2. Montan. controu. 1. nu. 61. De Ponte de potest. Prorég. sub tit. de success. mulier. n. 19. Napod. in consuetud. & si testator. n. 6. & in consuet. si quis, vel si qua. n. 231. Affl. dec. 370. & dec. 350. num. 2. Capyc. dec. 85. Franc. 435. n. 35.*

Sed non in fraudem.

Dummodò non donet, non alienet in fraudem consuetudinis. *Napod. in consuetud. si quis, vel si qua. v. à matre. Franc. dec. 435. n. 36. Montan. controu. 1. n. 61. in fine.* Et fraus præsumitur, si donet omnia, vel maiorem partem bonorum proximè non successuris, vel vni ex multis proximè successuris. *Franc. dec. 157. Mont. l. c.*

Ex his fit, pactum Nili, & Capuanæ corrigere ius commune, excludendo parentes à successione filiorum intestatorum, contra *auth. defuncto. C. ad Trebell.*

LEMMA XIX.

Si filius pubes sui iuris condat testamentum, instituatque hæredem patrem, matrem; an debeat etiam relinquere medietatem bonorum lineæ, ex qua exierunt iuxta consuetud. & si Testator.

AFfirma: nam pactum Nili, & Capuanę est, si *moriatur quandocumque ab intestato*, vel *in pupillari ætate*. Ergo non habet locum, quando cum testamento moritur. Ergo tunc Neapolitanus testator tenetur seruare consuetudines scriptas, & instituere patrem, vel matrem, & relinquere medietatem bonorum antiquorum illis, vnde bona exierunt: & sic etiam patri, & matri; nam pater, & mater sunt in primo gradu cognationis, & agnationis, vnde bona exiere. *l. iurisconsultus. D. de gradibus. l. filius. D. de suis, & legit. hared. Napod. in cõsuet. si quis, vel si qua. v. quid ergo. n. 132.* Et patri, & matri, etiã tunc debetur legitima, titulo institutionis ex medietate, de qua disponere filius potest; in quã legitima nihil est immutatum per consuetudinem. *Gloss. in consuet. si aliquis moriens, v. disponere. Mont. controu. 1. n. 25. & 65.*

LEMMA XX.

An vi pacti expressi vim habeat vsus Nili, & Capuanæ, ità vt deficiente pacto expresso locum non habeat?

AFfirma, ità vt in capitulis matrimonialibus tale pactum apponatur expressè. *Affl. dec. 237.* referens formulam pacti, & *dec. 235. n. 1.* ibi. *exprimitur. Pratus. tom. 1. c. 12. n. 62. Gregor. alleg. 23. n. 17. De Marin. tom. 1. c. 70. n. 16. Rouit. cons. 98. n. 19.* erroneam dicens contrariam *Annæ* opinionẽ, respondens. *nu. 23.* decisioni allegatæ ab *Anna. Molf. ad Consuet. Neap. p. 1. c. 4. n. 8. 15. & 16. Capyc. Latro dec. 35. Amat. cons. 29. Montan. in c. Imperialem. §. præterea ducatus. n. 99. de prohib. feud. alien. per Frid.* referens decisum iunctis Aulis. 1030

Vsus Nili, & Capuanę debet deduci in actu, vt operetur.

Contra *Fab. Annam. cons. 2. n. 3. Theodor. alleg. 79. n. 9. Giurbam dec. 111.* aientes esse consuetudinem, non pactum.

Patet, quia non inuenitur inter consuetudines scriptas; & à Salerno fuit exscriptum pactum ex formula Notarij: adeóque deficiente pacto expresso, cessat talis vsus, vi pacti introducendus, & introductus. *DD. citati.*

Adeóque, de tali vsu non habetur ratio, nisi exprimatur; idque, quia alijs modis possunt contrahere, sc. *more Magnatum*, introducto à Normandis. *Montan. controu. 1. n. 56. More Nobilium*, secundùm consuetudines scriptas. Ergo non debet intelligi mos Nili, & Capuanæ, nisi exprimatur: Quãdo enim quis se aliter non exprimit, censetur contraxisse iuxtà ius commune, cui se vnusquisque accomodare solet. *l. vel vniuersorum. 11. D. de pignor. l. si seruus plurium. 53. D. de leg. 1. l. Labeo. 21. D. de V. S. l. si prius. 17. §. 1. D. de aqua pluuia arcenda.*

LEMMA XXI.

An exteri valeant contrahere cum dicto pacto Capuanæ, & Nili.

Extraneis, etiam contrahere licet ad vsũ Nili, & Capuanæ.

AFfirma. *Franc. dec. 491. n. 2.* Nam quilibet rebus suis potest formam dicere, cum nullo iure ei interdicatur. Et vt possunt ità pacisci Nobiles, ità alij in, & extra

Ciuitatem, & Regnum; cum paciſci nemini ſit interdictum; nec eſt ratio, cur poſſit vnum, non aliud pactum efficere; & dictus vſus Capuanæ, & Nili, pactum eſt. *Franc. dec. 537. Prat. tom. 1. for. c. 12. nu. 64. & 75. Surd. dec. 27. n. 20. Greg. alleg. 23. n. 17. Rouit. dec. 100. n. 19. Ponte lib. 2. conſ. 61. n. 48. Cagnol. in l. exigere dotem. D. de iudicijs.*

LEMMA XXII.

An prædictus vſus Capuanæ, & Nili operetur tantùm in bonis exiſtentibus intra diſtrictum?

SI Ciuis Neapolis contrahat ſub dicto pacto, tunc non ſe extendere ad bona extra diſtrictum, ait *Molf. p. 2. de bonis. q. 24.* De *Alexandro ad dict. Conſuet. ſi quis, vel ſi qua. n. 208. v. nota, quod. Francus dec. 552. n. 23.* De *Marin. tom. 1. c. 70. nu. 17. in fin. & tom. 2. c. 57. n. 15. Greg. alleg. 23.* contra *Fab. Annam, conſ. 92. lib. 2.* includentem omnia bona, etiam extra diſtrictum. Patet, quia per tale pactum cenſentur ſe obligare ad inſtar conſuetudinis localis comprehendentis tantùm bona intra diſtrictum.

Si verò velint, poſſunt comprehendere bona extra diſtrictum. Nam, vi pacti nullibi coarctati, poſſunt includere bona, quæ volunt vbicunque exiſtentia, renunciando ſucceſſionem filiorum. De *Marin. l. c. n. 17. Anna. lib. 2. conſ. 92.*

LEMMA XXIII.

Si exterus dicat, ſe contrahere ad vſum Nili, & Capuanæ,

TVnc includuntur omnia bona intra, & extra diſtrictum, niſi certa bona exprimantur. Nam cenſetur, non vigore conſuetudinis, ſed vigore ſolius pacti cõtrahere, independenter à loco; adeóque pactum ſe extendit ad omnia bona vbicunque exiſtentia; cum non ſit maior ratio de iſtis, ac de alijs bonis; & pactum verificari valeat de omnibus omninò. *Anna. lib. 2. conſ. 92. n. 57.* De *Marin. tom. 2. cap. 56. num. 17.*

LEMMA XXIV.

An pater, & mater ex teſtamento filij aliquid habere valeant, ſtante dicto pacto Nili, & Capuanæ?

ESt duplex ſententia. I. Docet, nec legitimam ex teſtamento habere poſſe. *Piſanell. in conſuet. ſi quis, vel ſi qua. fol. 134.* De *Marin. tom. 1. c. 70. n. 16.*

Mouentur: quia eſt ità, ac ſi pater non exiſteret, tollendo ſe de medio, vigore pacti Nili, & Capuanæ: qui autem non exiſtit, nec legitimam petere poteſt. II. Quia ille, qui non poteſt ſuccedere ab inteſtato, nec legitimam petere poteſt. *l. 1. D. de inoff. teſtam.* Cum legitima ſit portio bonorum ab inteſtato deferenda. Sed vigore pacti Nili, & Capuanæ, nequit ſuccedere ab inteſtato. Ergo nec ei deberur portio legitima. *Aymon vol. 7. conſ. 238.* adeóque concludunt, filium condentem teſtamentum de bonis maternis, nihil teneri patri relinquere, ſi matrimoninm initum fuit à ſuis parentibus ad nouum vſum Capuanæ, & Nili; quia per tale pactum parentes tollunt ſe de medio. *Franc. dec. 552. n. 22.* niſi parentes expreſſerint velle tantum excludi ab inteſtato.

II. Opinio docet, debere ſaltem relinquere legitimam parentibus: Illam videtur docere *Montan. controu. 1. n. 25. & 65.* Fundari poteſt, quia pacto generali, licèt ſit renunciatum ſucceſſioni, non cenſetur renunciatum legitimæ; quæ cum ſit ſpecialis, in ſpecie renuncianda eſſet. Ex iſtis tu eligas meliorem.

LEMMA XXV.

An autem filius, præterito patre, poſſit inſtituere extraneum?

QVæſtio eſt difficilis. I. Quia tunc ceſſat finis pacti proſpiciendi cognationi, vnde bona exierunt; & ſi fauore cognationis pater tollit ſe de medio; ceſſante tali fauore, non cenſetur, ſe de medio abſtuliſſe, *cum ceſſante. de appell.* 1031

II. Quia retorqueretur in odium, quod fauore alicuius inductum eſt. Nam non inſtituit patrem, vt faueat cognationi; cui nec faueret inſtituendo extraneum. III. Ex fine pacti; nam ſi excluditur pater fauore agnationis, multò fortius excluditur extraneus.

Verùm adhuc hæret animus; cum *talis poteſtas teſtandi*, conſuetudine non ſit diminuta; & caſus conſuetudine omiſsus, remaneat ſub diſpoſitione iuris communis; & nouus vſus, tantùm operatur ab inteſtato, non verò in alijs caſibus, ibi non expreſſis. *Franc. dec. 552. num. 22.* Ex his etiam reſoluitur.

LEMMA XXVI.

An talis filius ad nouum vſum poſſit inſtituere hæredem patrem, & matrem?

AFfirma, nam hic caſus nouo uſu non eſt comprehenſus; adeóque remanet ſub diſpoſitione iuris communis. *Piſanell. in conſuet. ſi quis, vel ſi qua*, vbi citat plures.

LEMMA XXVII.

An, tale pactum apponi valeat à fratre dotante ſororem ex bonis paternis?

NEga, pactum tale appoſitum aliquid operari; quia non poteſt grauare bona ſororis inuitæ: adeóque ſoror libere de illis diſponere valebit; & ab inteſtato ſuccedent, qui de iure communi ſuccedere poſ-

possunt ; & Neapoli vi consuetudinis. *Franc.dec.196. & dec.491.n.1.*

Sed si dotata præmoriatur ab intestato relictis filijs mortuis,deinde in pupillari ætate, pater , qui renunciauit successioni filiorum decedentium *in pupillari ætate, & deindè ab intestato , quandocunque* ; excluditur vigore pacti liberè , & sponte à se initi;& dos reuertitur,vnde exiuit. *Franc. dec.491.num.2.*

LEMMA XXVIII.

An, appositio pacto noui vsus Nili , &c. à dotante , vt dos reuertatur ad dotantem , si dotata moriatur quandocunque sine liberis, *possit dotata bona sua relinquere viro , aut alteri ?*

DIst. Vel est *dotata ex bonis debitis dotatæ*, vel *ex alys*. Si est *dotata* ex bonis *non debitis*, de illis testari nequit , & ratione pacti bona sunt restituenda dotanti.

Si verò dotata sit ex *bonis debitis* dotatæ ; putà, ex bonis paternis , maternis, vel à patre , qui eam dotare tenetur ; tunc tale pactum nocet marito acceptanti , & eius hæredibus; non tamen obest dotatæ,quæ nequit grauari inuita in bonis suis; adeóque de illis liberè disponere valet. *Franc. dec.196.& dec.491.in fin. Pratus tom.1.cap. 12. num.85.*

LEMMA XXIX.

Ad quantum tempus se extendat tale pactum Capuanæ , & Nili , excludens parentes à successione filiorum.

REsp.se extendere ad omne tempus;nisi aliud in pacto exprimatur.

Nam propositio indefinita , infinitum , seu indefinitum tempus habet syncathegorematicè. *Franc.dec.552.n.2.& dec.112.n.1. Afflict. dec.237.*

LEMMA XXX.

Matrimonio contracto ad nouum vsum , an succedatur matri, vel filiæ adeunti hæreditatem ?

VTilitas est ; quia si succedatur filiæ ; qui excluditur à successione filiæ,etiã excluditur à successione matris . Si verò succedatur *matri*, non filiæ, excluditur à bonis filiæ. Nunc ad quæsitum.

Affirma *succedere matri , non filiæ hæredi* decedenti in pupillari ætate, vel deindè quandocunque ab intestato. *Franc.dec.92. dub.2.& dec.112.nu.5.Galeota contr.11.nu. 22.Anell.de Amato conf.26.n.34.Rouit.dec. 67.n.13.De Ponte conf.61.Napod. ad Consuet.si quis, vel si qua.n.200.& 304.Capyc. dec.95.*Contra *Theodor.alleg.1.n.9. Carleual.de iudic.in apolog.n.26.& 27.* qui miratur valdè de *decis. Franchi* 92. aitque dormitasse Homerum; & concludit , succedi filiæ cum onere restituendi totum dotãtibus, si filia hæres matris ab intestato decedat.

Succeditur matri.

Probatur . Quia hac ratione intelligitur facilè , excludi Patrem à successione filiæ; sicuti excluditur à successione vxoris. *l.1. C.vndè vir,& vxor.*11. Facile intelligitur, quomodo dos restituatur consanguineis proximioribus vxoris; quia est ità,ac si filius non adfuisset: decisum apud *Affl. dec. 236.*Et ratio omnium est; quia vigore dicti pacti fingitur *pater non esse* , sinè quo, nec filius esse potest. Ergo fingitur filius non esse; quia sinè patre nasci nequit. Ergo successio non est filij,qui fingitur non esse, quando ab intestato decedit.

Nam filius fingitur nõ esse.

Dices cum *Carleual.l.c.n.*2502.Semel hæres semper est hæres . *l.& si fine. 8. §. ad quod Papinianus.D.de minorib. l.ei, qui soluendo. 88. D. de hæred.inst.* Sed filia instituta decedens, est hæres matris, & illius hæreditatem adijt, vt supponitur. *l. si infanti. 18. C.de iur.delib.* Ergo nunquam desinet esse hæres matris .Ergo successio est respectu filiæ, non respectu matris , cuius bona transierunt sub dominium filiæ adeuntis matris hæreditatem. *l. non ideò minus. 66. D. de re iudic.* Ergo à filia transeunt ad alterum . Ergo succedit filiæ, non matri.

Quãdo semel hæres desinat esse hæres.

Resp. per instantiam.Nam adiens hæreditatem , non seruans voluntatem testatoris, est hæres , & tamen excluditur ab hæreditate , & admittitur substitutus vulgaris, ità ac si nunquàm adijsset. 11. Minor adiẽs hæreditatem restituitur ad illam repudiãdam; ità ac si nunquàm adijsset . Ergo semel hæres in aliquo casu definit esse hæres. Ità in re nostra, vigore pacti fingitur matrimonium non contractum , fingitur pater non esse , ideóque fingitur non natus filius , nec hæres matris ab initio , ità ac si nunquam adijsset; vt ità seruetur voluntas paciscentis prò se, & filijs.

1032

Replicabis cum eodem *Carleu. l.c. nu.*17.& 18. Consuetudo ista est correctoria iuris communis, quo semel hæres non definit esse hæres.*l.ei,qui soluendo.*18.*D.de hæred. inst.* adeóque est strictè interpretanda , vt minus ius commune lædatur.*l.præcipimus. C.de appell.Franc.dec.*640.*n.*9. Est enim stricti iuris . *c. quoad transactionem de offic. delez.Valenzuola.tom.*2. *cons.*166. *num.*82. *Osasc.de c.*26. *n.*16. Ergo succeditur filiæ, non matri , cum in dicto nouo vsu non sit expressum, vt succedatur matri.

Resp.A temporibus *Napodani*, & antea, vsu probante Curiarum , & decisionibus supra allatis , dictum nouum vsum ità receptum , & sequenti obseruantia declaratũ, vigore illorum verborum vsus , ibi, *siue sit adita , siue non sit adita matris hæreditas:* quo æquiparatur *adire*, & *non adire* hæreditã-

Consuetudo introducitur communi consensu diuturno vsu.

ditatem, vt bona seruentur lineæ, vnde exierunt; & succedatur matri, non filiæ. A qua tam antiqua interpretatione, vsu quotidiano recepta, non est recedendum propter vnius auctoritatem, qui nequit consuetudinem, & nouum vsum interpretari authentice; vt poterat, & potest continuatus Curiarum vsus. Non ergo dormitauit noster Franchus.

LEMMA XXXI.

Mortuo Patre, & Matre ex matrimonio ad nouum vsum, relicto filio hærede: si hic postea moriatur intestatus, qui ei succedat?

RESP. Vi dicti noui Vsus Nili, & Capuanæ ad bona Patris succedere proximiores consanguineos, ex linea paterna; ab bona Matris, proximiores consanguineos, ex linea materna. *Affl. dec.* 237. vbi *Vrsill. nu.* 1.

Ad alia bona aliunde filio quæsita: In hac Ciuitate seruantur Consuetudines, de quibus dictum est: In Regno Ius commune: cum aliter nouo vsu non seruetur; nisi adsint receptæ aliæ consuetudines.

LEMMA XXXII.

An stante vsu Nili, & Capuanæ, Pater valeat substituere filio pupillariter extraneum?

AFFIRMA. Nam id, nouo Vsu, non est inhibitum. *Affl. dec.* 310. ibi, *potest Pater filio pupillariter expresse substituere, non obstante consuetudine, si quis, vel si qua.* *Franc. dec.* 411. *n.* 4. *&* *dec.* 296. Sed difficultas est, quia tunc filius moritur Testatus.

LEMMA XXXIII.

An substitutus accipiat omnia bona, exclusis illis, ad quos ab intestato bona deuenirent?

RESP. Rem regulandam esse, ità, ac si ex testamento decederet: Adeoque si ex testamento, locum habet consuetudo huius Ciuitatis, incipit, *Et si Testator*, debet medietatem seruare illis, vnde bona exierunt. Et si mater sit in medio, tunc excluditur à pupillari expressa. *l. precibus.* C. *de impub. & alijs*: tum quia in matrimonio ad nouum Vsum Nili, & Capuanæ, mater est ità, ac si fuisset mortua, ne succedat filio. *Molf. de renunc. q.* 24. *num.* 4. *&* *p.* 4. *ad Consuet. q.* 46. *nu.* 16. *Erasm. de Ponte alleg.* 114. *nu.* 3. apud *de Marin. tom.* 2. *Franc. dec.* 552. *nu.* 17.

LEMMA XXXIV.

An exclusis Matre, & Patre à successione filiorum, ob nouum vsum Nili, & Capuanæ, sit etiam Mater, & Pater exclusus à successione Nepotum ab intestato quandocunq; decedentium?

AFFIRMA decisum apud *Capyc. in addit. ad consuetud. si quis, vel si qua. v. in hac Glossa. de Ponte conf.* 61. *nu.* 71. iudicatum apud *Fabium Amam conf.* 92. *n.* 60.

Ratio: quia, vi noui Vsus est ità, ac si filius non extitisset, nec adijsset hæreditatem Matris. *Amat. lib.* 1. *conf.* 26. *nu.* 34. Ergo sicuti mater non succedit, ità nec auia mater matris. Sicuti exclusa matre à successione, est etiam exclusa eius filia. *l. si viua matre.* 3. C. *de bonis matern.* vbi. *Pinell. n.* 19. Ergo exclusa matre à successione filij, est etiam excluſus auus, & auia. *§. filium auth. quib. mod. natur.* ibi. *Nec illis sit iste successor, nec illi ad eius vocentur successionem*: idquè, vt seruetur quantum potest æqualitas. *l. si ab eo.* 11. *l. lege.* 14. C. *de legitim. hæred. l. communium.* 9. C. *de naturalib. liber.*

LEMMA XXXV.

An succedatur secundum ius commune filio in alijs bonis, præter bona Parentum?

AFFIRMA *Carleual. de iudic. in apolog. nu.* 28. *in fin.* Ratio est quia de istis bonis nouus vsus Nili, & Capuanæ non disponit. Ergo remanet sub dispositione iuris communis, quo parentes succedunt filijs.

Nunc recrudescunt difficultates geminæ. I. *An in bonis illis filio viuente, pater f. retineat vsumfr.* II. *An defuncto filio in illis bonis retineat medietatem vsusfr.*

Ad primam. Affirma, Patrem retinere vsufr. in illis bonis dotalib. maternis filio viuente, etiam si transeat ad secundas nuptias. 1033

Patet, quia ità est sancitum iure communi. *l.* 1. 2. *l. vlt.* ibi. *parentes igitur vsumfr. maternarum rerum, etiam si ad secundas nuptias migrauerint, sine dubio habere debebunt.* C. *de bon. matern.* Sed, non inuenitur oppositū expressum in dicto nouo vsu, vt patet ex verbis noui vsus relatis, apud *Affl. dec.* 237. *n.* 1. vbi tantùm est sermo de dote, & dicitur quòd fit restituenda filijs mortua matre, & illis mortuis ab intestato, vel in pupillari ætate, restituatur illis, vnde dos exiuit.

Ad secundam, mortuo filio, an vsusfr. *amittatur*, vel *retineatur à Patre saltem quoad medietatem*?

Dist. vel vsusfr. est *in dote*, vel *in alijs bonis filij* ex linea materna; putà, legato, donatione, successione.

Si Pater vult vsumfr. in *dote*. Nega. Patet, ex vi noui vsus, cuius verba hæc sunt. *Decedentibus in pupillari ætate*, vel *post quandocumque*

cunque ab intestato, nullum ius in eiusdem dotibus, & receptis acquiratur. Ergo nec acquiritur vsusfr. quod est aliquod ius acquirere; cum vsusfr. sit ius. *l.1. D.de vsufr.* Qui ergo renunciauit omni iuri, & successioni in aliqua re, vt in d.nouo vsu, renunciat etiam vsuifr. ità ac si non esset, quo ad tale lucrum. *Napod.in Consuet. si quis, vel si qua.v.præterquam.n.135. Franc. dec.552.nu.17. De Ponte cons.40.n.11. Gregor.alleg.23.n.2.*

II. Quia dos integrè restituenda est: Et integra non esset, detractis fructibus. *Rom. in l.si patronus. D.de donat. Alex. lib.5.cons. 183.colum.1.*

III. Quia Patri in illis bonis, nec debetur subsidium bonorum à filio, etiam Testante. *Franc.dec.552.* Ergo nec vsusf. Probo conseq; quia bonorum subsidium fuit subrogatum pro vsufr. iure communi debito. *Franch.l.c.nu.21. Napod.in consuet. quod si aliquis.v.decesserit, & in consuet. si filius. v.Testari.*

Et ità docet *Carleual. de iudic.in apolog.n.17. Merlin.cent.1.for.c.29.num.22.& 23.* facit *Surd.274.nu.5. Thesaur.2.for. qu.91.nu.5. Franc.dec.585.n.7. Boer. dec.193.nu.2.* dicentes, Clausulam, *pleno iure*, importare vsumfr. & proprietatem cum *Gratian.dec. 239.& for.c.227.nu.16.*

Si verò filius decedens habuerit *alia bona* ex linea materna, putauerim in illis filio defuncto, Patrem superstitem, cæterosque successores habere non vsúfr. sed plenum ius succedendi; quia nouus vsus tantùm loquitur *de dote* restituenda, adeoque non extendendus ad alias res, cum sit stricti Iuris, & contra ius commune. *l.vlt.in fin. C.ad Trebell. l.vlt. C.de vsufr.* quo iure Pater retinet vsumfr. in bonis maternis filij defuncti. *Facch.C.controu.c.35. v.non obstat. Merlin. l.c.n.10. ex Fontanell.* aiente ter decisum, Patrem excluſum per statutum à successione filij, non esse excluſum ab vsufr. in illis bonis, etiam filio mortuo.

LEMMA XXXVI.

An si vxor sit dotata à Viro, dos restituenda sit proximioribus Vxoris, an verò dotanti, in matrimonio contracto ad nouum vsum?

DIcas, restituendam esse consanguineis Viri, de quo videas *Theodor.alleg.70.* ità vt nouus Vsus velit, dotes restituendas dotãtibus, & successoribus tanquã de frequenter accidentibus. Non verò loquitur Consuetudo, quando dos datur à Viro: Nam id non frequenter accidit. *l. nam ad ea. D.de legib.* Vide *Minadoũ in Consuetud. in aliquibus. notab.4. n.6. Annam in c.1.nu. 336.* de vasallo decrepitæ ætatis. *Taxon. de antef.verf.5.obser.1.nu.23.*

QVOTVPLEX SIT INSTITVTIO.

Duplex 1. *Expressa.* 11. *Tacita.*

Expressa exprimitur voce dicta, vel scripta, certa, clara, articulata testatoris, videntibus, audientibus testibus. *l.hæredes palàm. 21. D.de testam. l.iubemus. 29. C. de testam. l. vnica. C. si tabulæ testam. extent. Mantic. lib.4.de coniect.tit.1. n.26.*

Tacita etiam est certa, ad quam recurrendum est, expressa non verificata, vt sustineatur testamentum: & hæc est, quæ colligitur, vel ex verbis testatoris exercitè id significantibus, vel ex voluntate testatoris coniecturis expressa à lege probatis. Quam tacitam dari patet ex *l. si ità scriptum. 13. D.de liber.& posth. & ex l. 3. C.de inoff.testam. & l.vlt. C.de posth.hared. inst.* Et ratio lacertosè id euincit, nam si datur substitutio tacita: *l. iam hoc iure. 4. D.de vulg.* datur etiam institutio tacita, cum substitutio directa sit institurio. *l.humanitatis.9.& l.precib.C.de impuberum &c. Ripa.in l.centurio.35. D.de vulg. Amat.cõs. 7.nn.4.* cum DD. illam negantes, intelligantur quando non colligitur ex verbis, nec ex coniecturis lege probatis. Et ita intelligitur *lex, qui liberis. 11. §.vlt. D.de bonor.poss.secund.tab. & l. vnica. C.si tabulæ testam. extent.* 1034

LEMMA XXXVII.

Quotuplex sit institutio tacita?

DVplex, vna, quæ *verbis exercitè*, clarè significatur; altera, quæ coniecturis, & indicijs à lege probatis inducitur.

Verbis clarè, exercitè à testatore prolatis fit tacita institutio, vt exemplum in *l.si ità scriptum. 13. D.de liberis, & posth.* vbi testator instituit filiũ nasciturũ *in besse*m, sc. in octo vncias, & matrem in *trientem*, sc. in quatuor vncias. *Duplex est expressa, & tacita.*

Hæc verba duo significant. I. Ex principali impositione ad significandum, significant numerum, siuè partes hæreditatis diuisę, quarum octo dantur vni, sc. filio, & quatuor alteri, sc. matri.

II. Exercitè, implicitè, tacitè, significant quantitatem hæreditatis: nam octo pro medietate excedit quatuor partes hæreditatis. Et tunc si nequit seruari numerus partium, in quibus hæreditas est diuisa principaliter à testatore, vt sustineatur testamentum; seruatur quantitas à testatore, etiam tacitè expressa, quando dixit, octo vni, quatuor alteri. Et cui erant relicta octo, datur medietas plusquam detur alteri, cui relictæ erant quatuor: & talis est casus dictæ *l.si ità scriptum. D.de liber.& posth.* vbi pater instituit filium in octo, filij matrem in quatuor vncias. Sed si na- *Tacita ex verbis.*

si nascatur filia, tunc instituit matrem in octo, filiam in quatuor. Et quia contingit casus, vt sit natus filius, & filia; tunc sustinetur testamentum ex tacita institutione, vt sc. filius habeat medietatem plus, quàm mater, & mater habeat medietatem plus, quàm filia; & hæreditas diuiditur in septem partes, in quibus filius pro medietate excedat matrem, & mater pro medietate excedat filiam: datis quatuor filio, duabus matri, vna parte filiæ.

Ex coniecturis.

Secunda tacita institutio est, quæ inducitur ex coniecturata voluntate testatoris, & præsumptione à lege probata, qua testamentum sustinetur. *Mantic.4. de tacit.tit. 2. num.1.*

Patet I. ex *l.3.C.de inoff. testam.* vbi institutio filiorum comprehendit etiam filium patri ignotum: idque ne testamentum sit nullum præteritione filij.

II. Ex *l.vlt. C.de posth.hæred.inst.* vbi posthumus institutus si nascatur intra decem menses à morte testatoris, est etiam institutus si viuo testatore nascatur. *Ripa in. l. hæredes.n.92. D.de vulg.*

III. Ex *l.iam hoc iure.4. D.de vulg.l.humanitatis.9.l.precib.C.de impuberũ, &c.* vbi à testatore substitutus, si hæres nolit hæreditatem, venit etiam si non possit esse hæres: licèt verba testatoris non exprimant, si non possit esse hæres, idque ex interpretata à iure voluntate testatoris, testamento in genere exprimentis, se velle testatum decedere in omni casu.

IV. Ex consilio *Galli Aquilij, in l.Gallus. D. de liber. & posth.* si testator dicat: *si filius meus me viuo moriatur, instituo nepotem ex eo*: tunc filius tacitè censetur institutus, si viuat quando pater testator moritur, ex præsumpta à iure voluntate patris volentis decedere cum testamento, quod secus corrueret præteritione filij. *Bolognet.in l.Gallus.n.149. D.de liber.& posth. Mantic. lib.4.de coniect.tit.1.n.17. Craff.§. institutio.q.17.n.1.*

Dices. Ex coniecturis, indicijs, nutibus, non inducitur institutio hæredis. *l. vnica. C. si tabulæ testamenti nullæ extent.* Et institutus si viuo testatore nascatur, non est institutus si mortuo testatore nascatur. Ergo nó subintelligitur institutio tacita ex præsumptionibus, vel coniecturis lege probatis.

Resp.I.cum *Vasq. lib.1. de succes. creat.§.10. n.247.* dictam *legem commodissimè*: correctâ per *legem vltimã, C.de posth.hæred.inst.*

Resp.II. Dist.antec. indicijs, coniecturis, ab homine non induci institutionem tacitæ conc. antec. indiciis, coniecturis inductis à lege interpretante voluntatem testatoris, nego antec. Homo namque clarè, non coniecturis, sed verbis se explicare debet, instituendo hæredem. *l.hæredes palàm.21. D.de hæred.inst.l.iubemus. 29. C. de testam.* Quæ dispositio cessat in coniectura à lege probata, qualis est in *l.vlt. C. de posth. hæred.inst.* & in alijs supra adductis.

An autem sint instituti tacitè filij hæredis habentis filios, grauati de restituenda hæreditate alteri, si decesserit sinè liberis?

Constat etiam dictis. Videsis latè discutientem *Gabr. lib. 4. tit. de fideicomm. concl.4. Clar.§.testam.q.77. Mantic.lib.12.de coniect. tit.2. Simon.de Petris, lib.3. interp.3. dub.3. solut.2. Tholos.42. syntagm.c.28, n. 21. Decian.lib.3.conf.9. n.1.*

Tandem ad completam doctrinam diuisionis institutionis:

Institutio diuiditur in *Vniuersalẽ, & Particularem*: Vniuersalis est de hereditate, vel de eius quota, & est iuris. Particularis est de aliqua parte hæreditaria, non de parte hæreditatis iuris illius vniuersalis; putà, Instituo illum in *Fundo A. l.1.§.si ex fundo. D. de hæred.inst.*

LEMMA XXXVIII.

An institutus in re particulari capiat omnia, si nullus sit vniuersalis Institutus?

AFfirma. *l.1.§.si ex fundo fuisset aliquis solus hæres institutus: valet institutio, detracta fundi mentione. D. de hæred. instit. De Marinis.tom.1.c.270.* Sed, si nominetur simul cum tali particulari Instituto hæres vniuersalis, isti dantur bona; & ille tunc legatarijs accensetur. *l.quoties.53. C.de hæred.instit.l.cohæredi. 41.§.fin. in fin.D.de vulg.* 1035

Institutio particularis.

LEMMA XXXIX.

Quomodo succedant in hæreditatem vniuersalem Instituti inæqualiter in re particulari; si nemo institutus vniuersalis inueniatur.

REspondetur, Iure prælegati quemlibet capere rem illam particularem, inæqualem; & deinde hæreditas diuidi æqualiter inter ipsos. *l.ex facto. 35. la. 2. vers.Ità igitur*, ibi: *Ponè duos esse hæredes institutos: vnum ex fundo Corneliano, alterum ex fundo Liboniano. Et fundorum quidem, alterum facere dodrantem bonorum: alterum quadrantem: Erunt quidem hæredes ex æquis partibus, quasi sinè partibus instituti. Veruntamen officio Iudicis continebitur: vt vnicuique eorum fundus, qui relictus est, adiudicetur. l. 8. l. quoties. 9. §.si duo. D.de hæred.instituendis. Franch. dec. 554.* Intelligas, nisi manifestissimè voluntas Testatoris refragetur: vt ait *d. l. quotiens. §.si duo. in fin. Gomez.1.var.c.10.tit.de iure accrescendi, num.4.* 1036

Institutio legato inæquali hæreditas æqualiter diuidi tur.

Nec

1037 Nec valet: Prædilectus in prælegato, est etiam prędilectus in institutione. Nam à diuersis non fit illatio. *Franch. l. c. num. 4.* licet valeat Prædilectus in *Institutione*, est prędilectus in substitutione. *§. & si 2. instit. de vulgari sub.* Nam Institutio, & substitutio essentialiter nō differunt. *Menoch. cons. 115. nu. 6.* Vnde in illis non fieret illatio ex diuersis.

LEMMA XL.

In qua parte Testamenti sit facienda Institutio?

1038 PRiscis placuit, in principio testamenti institutionem faciendam. *l. 1. D. hoc tit.* vt caput testamenti. *l. fin. C. de testam.* At hodie in quauis testamenti parte. Quia voluntati, non scripturę Testatoris parendum. *l. ambiguitates. 24.* vbi *glos. l. 25. l. iubemus. 29. C. de testam.* Vnde subsistit Institutio facta post legata. *§. ante hæredis. Instit. de legat.*

Institutio fit in quauis parte.

1039

LEMMA XLI.

An Institutio pro parte hæreditatis teneat?

Ex §. hæreditas. 5. v. neque n.

1040 IVre constitutissimum est: Neminem, non militem, pro parte testatum, & pro parte Intestatum decedere posse. *l. ius nostrum. 7. D. de reg. iur. §. hæreditas. v. neque enim. hoc tit.* Hinc hæres in parte, totum capit; exclusis hęredibus ab intestato. *l. 1. §. si ex fundo. D. hoc tit.*

LEMMA XLII.

Casus, in quibus quis pro parte Intestatus decedit.

1041 I. MIles pro parte intestatus decedere valet. *l. si miles fundo. l. miles. §. & quia. D. de milit. testamen. tex. hìc. in §. hæreditas. v. Neque enim. De Marin. tom. 1. c. 278. nu. 2. & 6.* qui miles debet apponere taxatiuam, scilicet, tantùm in illa portione instituere; aliter Institutus capit totum. Præsumitur enim, Militem se Iuri communi accomodare. *Crass. in §. testamentum. q. 8. n. 5. Mantic. 6. de coniect. tit. 1. nu. 20.*

Nisi sit miles, Clericus, nupta in hac Ciuitate.

1042 II. Clericus filiusfam. qui tantùm de quæsitis tempore clericatus testari valet, vt *sup.*

III. In Ciu. Neap. filiusfam. tantùm potest testari de aduentitijs ex Matre, & linea materna habitis, & in alijs decedit ab intestato. *Cōsuet. filiusf. tit. De filijs volentibus testari.* Sic Vxor habens liberos tantùm de decima parte bonorum suorum testari valet. Reliquum filijs debetur. *Consuet. si qua moriens. De muliere habente filios. Franch. dec. 449. nu. 13.*

Vxor testatur de decima parte bonorum in hac Ciuitate.

IV. In Ciuit. Neap. ex *Cōsuet. Et si testator. tit.* 1043 *De successionibus morientis sine filys.* Vbi carens descendentibus, tantùm potest disponere de medietate bonorum antiquorum, licet instituat piam causam. Et alia medietas intra districtum debetur ab intestato illis vnde bona antiqua emanarunt. *Franc. dec. 411. nu. 45.* Ita vt de tali medietate disponere nequeat Testator. *De Marin. tom. 2. c. 150. nu. 5. Merlin. tom. 2. for. c. 89. n. 9. Roccus resp. 28. nu. 9. tom. 2.*

Filius naturalis non habetur, vt de eodem. De Marina. 1. c. 270. n. 7. Franc. dec. 640. n. 6.

1044

Cuius occasione nō absre puto, si alia agglomerem, quæ hanc Consuetudinem tangunt. Et l.

LEMMA XLIII.

An Clerici debeant medietatem antiquorum relinquere antiquis vndè prouenerint?

NEgat *Franc. dec. 411. num. 1.* quia Iure municipali non ligantur.

1045 At Ego optarem altius perscrutari rem istam. Nam iura *municipalia* iam antiquis ius ad bona dederunt, & bona transeunt ad descendentes cum tali onere, quod ius iam est quæsitum Agnatis, & Cognatis. Et sic, sicuti Clericus non potest tollere dominium alteri datum à lege ciuili, vel municipali; ità nec tale ius ad bona antiqua. Et Clericos ligari *d. Consuet: Et si Testator*, decisum testatur *Vrsil. ad Affl. dec. 310. n. 3.* per nouem rationes: præcipuè, quia Consuetudo afficit rem, sicut fideicommissum reale. Et quia Consuetudines Neap. à Clericis, & Laicis fuerunt statutæ. *Franc. dec. 285. n. 4. Vrsil. l. c. nu. 13.*

1046 Nec est ad fauorē Clerici posse non reseruare antiquorū bonorū medietatem. Nā, nec ipse poterit vigore dictæ Consuetudinis petere medietatem bonorum, etiam instituto extraneo. *Franc. l. c. n. 5.* Et Cognatus Religiosus non peret medietatem bonorum antiquorum. *Capyc. l. c.*

LEMMA XLIV.

An locum habeat dicta Consuetudo in Nouitio, disponente in Testamento?

AFfirma. Nam est vere laicus. *c. religioso. De sent. ex com. in. 6.* Et sic antiquorum bonorum medietas est danda cognatis, vnde pullulauit. *Molfes. tom. 2. c. 4. q. 64. n. 2. De Marin. tom. 2. cap. 150. num. 3.* 1047

LEMMA XLV.

An idem sit in Nouitio, qui disponit de bonis vt profiteatur?

Iuxtà Trid. sess. 25. cap. 16.

1048 ADhuc medietatem antiquorum Cognationi seruandam, volunt *Montanus controu. 46.* si disponat in vtilitatem tertij. Quia est eius dispositio actus vltimæ voluntatis. Non verò si disponat ad fauorem Monasterij. Quia cum Monasterium fuerit dotatum de iure: *Auth. ingressi. C. de sacros. Eccl.*

Et iure incorporationis, illa disposito pro Monasterio est ità, ac si facta non fuisset. Et consentit *Ioe Marinis.l.c.nu.* 8. referens in S.R.C. decisum in dispositione Nouitij ad fauorem extranei facta ad instar actus inter viuos non habere vim *d.Consuet.* & *si Testator.*

LEMMA XLVI.

Quid si Religiosus profiteatur nulla facta dispositione?

1049 REspondetur. Non reseruandam Cognatis medietatem antiquorum. *Franc. dec.40. Gregor. allegatio. 30. n. 23. De Marin. l.c.n.2.* Contrà *Napod. in Consue. Si moriatur. v. moriatur. nu.9.* Nam tunc Professus nō disponit in vltima volūtate. Et Monasterium ei non succedit ad instar hæredis, sed iure incorporationis, vt *lib.3.n.109. ex Aut. De Monachis.* ibi. *Sequitur omninò personam.* Si autem Monasterium esset hæres

Religiosus disponit de omnibus, nō seruata medietate antiquis.

1050 Professi; non dicerentur bona sequi personam Professi; sed Monasterij. Nam bona hæredem, non defunctum, sequuntur.

1051 In hoc enim Professus se habet vt filius Monasterij. *Bart. in l.1. col.6. v. Quid si institutus sit Monachus. D. de vulg.* Et sicuti à patre, vel à matre: *Franc. dec.486. n.1. & dec.92.* ità hic à Monasterio excluduntur Agnati à bonis antiquis, iure incorporationis.

LEMMA XLVII.

An institutis duobus, quorum vnus sit agnatus, hic vltrà medietatem antiquorum bonorum, capiat hæreditatis portionem?

1052 HÆc est controuersia à nobis exagitanda, cum de Legatis, quādo quæremus, an legatum factum Creditori, compenetur cum eius credito.

LEMMA XLVIII.

An Consuetudo currat in dispositione inter viuos?

1053 NEga. *Napod. in d. Consuet. Etsi testator: v. disponere. n.7. Prouenzal. in Consuet. si moriatur, obs.7. n.6. De Marin. t.2. c.150. & t.1. c.70. n.21.* quia ly *disponere* nostræ Cōsuetudinis, in vltima volūtate verificatur *Affl. dec.370. n.12.* Nequit tamē in fraudem istius Consuetudinis fieri inter viuos alienatio: putà, donatio. *Franc. dec.435. n.43. Napod. l.c.v. item si donaret. Affl. dec. 370. n.12.* vbi discutit, quando præsumatur in fraudem. *Petra ritu 228. n.39.*

Nō currit consuetudo inter viuos Menoc. cōsil.1051. n. 8.

LEMMA XLIX.

An valet institutio ad interrogationem alterius?

1054 AFfirma. Nam, Iure *suggestio*, non *interrogatio*, inuenitur prohibita. *Glos. in l. Iubemus*, vbi *Alex. C. de testam. Socc. in l.1. §. si quis ita. D. de verb. oblig.*

LEMMA L.

An teneat pactum de futura institutione, & successione?

NEga. Etiamsi fiat inter descendentes. *l. pactum. vbi Salyc. C. de collat. l. stipulatio hoc modo concepta. D. de verb. oblig. l. ex eo. D. de inutil. stipulat. l. fin. C. de pactis. c. 2. De concess. præben.* Idque I. Quia est contra libertatem debitam testamento, coarctare ad hanc, vel ad aliam institutionem: *arg. l.1. C. de sacros. Eccl.* II. Quia indecens est viuentis hæreditatem affectare. *l.2. §. interdum. D. de vulgari. l.1. §. si impuberi. D. de coll. bonor.* Censetur enim mortem Disponentis velle, sinè qua hæreditas esse nequit. *l.1. D. de hæred. & act. vend. l. nec nos præterit. C. de captiu. Esai. 38. Dispone domui tuæ, quia morieris. Dec. cons.475. num.21. Marcian. tom.2. cons.35. num.2.*

1055

Non tenet pactum futuræ successionis.

LEMMA LI.

An iuramento firmari possit tale pactum?

NEga. Nam iuramentum non mutat naturam testamenti, essentialiter mutabilis. *c. vltima voluntas. 14. q.2. l. cum hic status. 32. §. pœnitentiam. D. de donat. inter.* Tolleret autem essentiam testamenti, si redderet illud immutabile; & sic iuramentum non esset accessorium, sed destructiuū testamenti.

1056

Voluntas extrema, essentialiter ambulatoria esque ad mortem.

Hinc, testamentum iuramento confirmari nequit. *Bart. in l. si quis pro eo. D. de fideiuss. Cacheran. dec. Pedem. 100. nu.31. Thesau. dec.225. nu.3. Vasq.2. de succes. creat. §. 18. n.208. Marcian. l.c. n.6. Peregr. de fideic. a. 51. n.24. Anna cons.52. num.2. Maranta cons.88.* contrà *Anfor. dec.453.*

1057

Nō firmatur iuramento.

Nec officit *Nouell.19. Leonis Imperatoris*, de qua *Thesau. dec.225.* Nam hæc fuit neglecta à *Iustiniano: l. vn. §. hāc igitur. C. de Iust. Cod. confir.* & correcta in *l. pactum, quod dotali. C. de pact. Facchin.2. contron. c.101.*

LEMMA LII.

An valeat tale pactum factum à patre, vt liberi succedant in vim causæ mortis renocabiliter.

AFfirmat *Thesau. dec. Pedem. 225. Boer. dec.204. nu.11. Molin.2. de primog. c.3. n.4.* Nam non tollit libertatem illud reuocandi per testamentum. *Marcian. l.c. in fin.*

1058

Soluuntur argumenta contraria.

Obijcies I. Pactum futuræ successionis in hæreditate tertij valet, si consentit ille, de cuius hæreditate agitur. *l. fin. v. Secundùm veteres. D. de pactis.* Ergo valet pactū futuræ successionis.

R. Concedo antec. & dist. consequens. Valet

1059

vt

vi pacti, ex se: Nego. Valet ex vi voluntatis Testatoris perseuerantis vsque ad finé in illa, & potens illam voluntatem reuocare. Conc. conseq. Non ergo valet vi pacti, sed vi Testatoris, volentis decedere in illa voluntate.

1060 Objicies II. Venditor serui, si deindè illum manumittat, debet cauere de danda emptori, etiam de hæreditate manumissi, quæ Venditori patrono, mortuo liberto debetur. *l. si quis seruum. 24. D. de act. empt.* Ergo Venditor, cum emptore facit pactum de futura successione in bonis liberti.

R. Pactum esse de iure illo quæsito succedendi, quod Venditori competit ratione manumissionis serui.

Objc. III. Consocij possunt pacisci de communicando acquisita titulo hæreditario. *l. 3. §. de illo. D. pro socio.* Ergo valet pactum de futura hæreditate.

1061 R. Nego consequentiam. Nam paciscuntur socij de communicando, quidquid eis obtingerit, etiam si sit hæreditas. Quod est societatis, non contingentis successionis futuræ pactum.

1062 Objc. IV. *l. licet. C. de pactis.* Vbi valet tale pactum inter milites.

R. ibi valere vi vltimæ voluntatis; nam fit in conflictu.

Objc. V. *c. quamuis pactum. De pactis, in 6.* vbi valet pactum non succedendi. Ergo etiam succedendi.

R. Nego conseq. Et disparitas est ex eo, quia in pacto de non succedendo cessant rationes prohibitionis, quę vrgent in pacto de succedendo.

LEMMA LIII.

An falsa demonstratio, & error vitiet Institutionem?

1063 NEga. *l. his verbis. 48. §. si in patre, vel patria, vel alia simili assumptione falsum scriptum est: dum de eo, qui demonstratus est constet, institutio valet. D. de hæred. instit. l. falsa demonstratio. D. de condit. & demonstr.*

Hæres debet esse certus. l. 62. §. fin. D de hered. instit.

Idem est de errore in nomine, pronomine, &c. dummodo de persona instituta certè constet. *l. si in nomine. l. neque professio. C. de testament. l. qui habebat Flaccum. D. de reb. dubijs. §. si quis in nomine. Inst. de legat.*

Sed si error sit non in nomine, &c. sed in *esse personæ*: putà, si volens vnum scribere, alium scripsit; tunc nemo est hæres. Non scriptus, defectu voluntatis testatoris: non ille, quem voluit instituere, quoniam scriptus non est, vt loquitur *l. quoties. 9. D. de hæred. instit.* Sic non valet institutio, si instituam præsentem, quia credo illum esse meum filium, cum sit extraneus: Nam est error in persona hæredis. *l. quoties. D. de reb. dub.*

Qui instituí possint hæredes. ex principio Tex.

Quiuis instituí potest; liber, siue seruus, nisi sit expresè prohibitum. *Tex. hic, & in l. 31. D. hoc tit.* I. de *Liberi* hominis. II. de *serui* Institutione agendum.

Qui liberi homines valeant instituí?

Omnes etiam testatori ignoti, sed certi, vel certificabiles, demonstrabiles, vnus, siue plures, sui, vel *alterius* iuris. *§. & vnum. 4. §. vlt. hoc tit. l. in tempus. 62. § quoties. D. de hæred. inst. l. quoties. 9. §. hæres. D. de hæred. instit. l. extraneum. 9. C. de hæred. inst. l. id quod pauperib. 24. l. nulli. 28. l. si quis ad declinandum. 37. C. de Episc. & Cler.* Et quando hæres est certus ex circumstantijs, tenet institutio, quamuis erretur in eius nomine, Patria, &c. *l. his verbis. §. vlt. L. de hæred. inst. l. error. C. de testam.* 1064

Hinc analytice concludas. I.

An possint instituí Deus, Ecclesia, Sancti, pauperes, anima Testatoris, &c.

Affirma. *Paulus Rubeus. prax. c. 81. 82. Maranta. contron. 4. n. 21. Abb. lib. 2. con. 11. num. 5. Bald. vol. 4. conf. 259. Franc. dec. 568.* decisum referens, relicta ad pios vsus posse dari locis pijs ab ipso testatore aliis legatis honoratis, vbi *De Luca. Mantic. lib. 3. de coniect. tit. 1. nu. 21. Castill. lib. 5. p. 2. cap. 184. num. 1.*

Patet ex. *l. 1. §. sed & municipium. D. ad l. Falcid. l. si hæredes. 73. §. Vicis. D. de legat. 1. l. municipibus. 96. D. de condit. & demonstr.* 1065

Et quando ex se non est certificabilis, putà, si eligendus sit hæres institutus; tunc electio, si non est facta à testatore, fit ab exequutore eius testamenti, & est ita ac si tùc facta esset à testatore. *DD. cita i.* excluso Fabrica D. Petri. *Oldradus cõs. 6. v. si autem distributio. Rosa consult. 36. n. 30. & 31.* dicens, in legato, quo res distribuenda est pauperibus, vel ad pios vsus; pauperes, & vsus pios determinari ab hærede, vel ab exequutore testaméti, exclusa Fabrica D. Petri: decisum apud *Franch. decis. 68. & decis. 568.*

Hinc II. concludas, posthumum, quia natiuitate certificabilem, posse instituí; secùs de omninò incertificabili. *l. 3. D. de Carbonian. edict. l. Titius. §. 1. D. de liber. & posth. l. si quis ducenta. §. vlt. D. de reb. dub.*

An Vniuersitas, Ciuitas possit hæres instituí?

Dist. *Antiquum* à *Nupero* iure.

Iure *antiquo*, Nega cum *Vlpiano, tit. 22. nec municipia.*

1066 Nam exigebatur Cretio ; quæ era ſpatium dierum determinatorum , intra quos hæres debebat cernere, & deliberare de hæreditate adeunda: & quia Vniuerſitas ità cernere non poterat, ità nec inſtitui hæres. *Plin.lib.5.Epiſt.ad Caluiſium* . Et ſpeciali priuilegio Reſpub. Romana inſtituta à Rege Ægyptio,hæreditatem agnouit, adiuit.*Cicero orat.ad popul. contra Rullum. Lucius Flor.in floſculis.Duaren.tit. D. de hæred.inſt.*

Iure *nupero* affirma poſſe inſtitui.*l.hæreditatis.12. C.de hæred. inſt.* & etiam legari poteſt municipibus.*l.ſi hæres.73.§.Vicis. D.de legat.1. l.ſi vſusfr.21. D. quib. mod.vſusfr. amitt. l.Ciuitatibus.122. D. de legat.1.l.liberto.21.§.Lucius.D.de ann.legat.l.ſi fuerit. 5. D.de leg.3. l.legatum.4. D.de adminiſtr. rer.ad Ciuit.pertinent.*

Et alienum eſt à veritate dictum *Duareni, tit.de hæred. inſtit.* aientis,fideicommiſſa potuiſſe relinqui incapacibus : Nam ab Auguſto fideicommiſſa ad ius redacta: *l.2.§.poſt deinde.D.de orig.Iur.* tantùm capacibus relinquenda , aliàs à Fiſco occupabantur.*l.ſi poſtulante.67.§.vlt.D.ad Tre bell.*

Meretricem etiam poſſe inſtitui,aſſerit *Amédola ad Franc. dec.68. nu.38. 39.* poſt *de Benedictis in c.Raynutius p.1. v.adiectæ.nu. 1.de teſtam.*

Qui nequeant hæredes inſtitui ?

Aliqui ſunt *incapaces,& non indigni,* vt incertificabiles,qui inſtitui nequeunt. *l.3.D.de Carbonian. Edic.* Aliqui ſunt *incapaces,* & *indigni.* Aliqui ſunt *Capaces,* & *indigni:* & tunc ſi capaces , & indigni inſtituantur, ſunt hæredes,at bona occupantur à Fiſco. Non ità eſt, ſi *Incapaces* , & *indigni* inſtituantur; nam inſtitutio tunc eſt nulla; nec bona debentur Fiſco,qui occupat bona Capacis,& indigni hæredis. Nunc

I. Nequit inſtitui hæres Religioſus ſucceſſionis incapax , *Clementina exiui de Paradiſo. de V.S.*

II. Deportatus.*l.1.C.de hæred.inſt.l.ſi quis filio.6.§.eũ qui D.de iniuſt.rupt.*Intelligas de valida deportatione, cum *Doctiſs.Altimari rub.8.qu.14. num.38.* III. Bannitus. IV. Damnatus ad metalla . *l.ſi in metallum. D. de his , quæ pro non ſcriptis habentur Clar. §.teſtamentum.qu.20.* V. Damnatus ad Carcerem perpetuum.*d.l.ſi in Metallũ.* VI. Damnatus definitiuè ad mortem naturalem,ſequuta re iudicata. *l.quidã ſunt. 17.D.de pœnis.l.ſi quis mihi.25.§.ſi quis planè.D.de acq.hæred.* VII. Occidens ſeipſum. *l.3.§.vt autem. D.de bon.eor.* VIII. Damnatus ob carmen famoſũ. IX. Reus Diuinæ,vel humanæ Maieſtatis.*l.quisquis.5. C.ad leg.Iul.Maieſt.l.Manichæos. C.de hæretic.l.quidam.17.D.de pœnis.* X. Collegiũ illicitum.*l.Collegium.8.C.de hæred.inſt.l.1. 2.& 3.C.de Collegijs.* XI. Spurius,naturſuè ex damnato congreſſu, nequit à Patre inſtitui. *auth.ex complexu.C.de inceſtis Nupt. §.vlt. auth. quib.mod. naturales efficiantur ſui.Caram.2. intentional.art.6.n.850. De Marin.lib.2. reſol.254.num.16. de Luca ad Franc.dec.27.nu.1.*

Sed poſſe inſtituere neporem legitimum ex filio ſpurio, & neporem ſpurium , ex filio legitimo;& neporem ſpurium,ex filio ſpurio , aſſerit *Craſſ.§.inſtitutio.qu.8.nu.4. Barry lib.1. de teſtam.tit.8. nu.19.* quia leges pœnales odioſæ reſtringendæ intra rigoroſam ſignificationem, loquentes expreſſe de filio , non comprehendunt nepotes. 1067

Et nulla exiſtente ſobole legitima , Auum poſſe inſtituere ex aſſe neporem ſpurium ex filio ſpurio, ait *Surd.de alim. tit.1.q.13. Pinel.in l.3.nu.20.de bon.mater. Barry de teſtam.lib.10.tit.8.n.19.* Contra *De Petris lib.3.interp.1. dub.4.ſolut.2. n.10.* volentẽ tantùm poſſe ei relinquere alimenta, vel pro dote. Nepoti vero,ex filio ſacrilego, inceſtuoſo nihil,niſi pro alimentis,& dote poſſe relinquere , ait *Francus dec.27. Alex.lib.6. conſ.70. Barry l.c. Facchin.lib.5. c.97.c.98.Gayll.lib.2.obſervat.c.115.nu.9.* Hinc nil valet relinqui ab Auo nepoti à filio profeſſo , etiam in Religione Hieroſolymitana,eſt enim proprie ſacrilegus late dictus etiam inceſtuoſus , *Franc. dec. 78.*vbi *Addentes.* *Negat legitimus , ex filio ſpurio inſtitui valet non ex ſacrilego.*

XII. Filius naturalis,ſtantibus legitimis , & naturalibus : nam illis deficientibus poſſe inſtitui,ait *Caram. l.c.de Marin. tom.1. cap. 270.nu.4.ex auth.licet.C.de naturalib.liber.*

XIII. Seruus , niſi ad beneficium Domini. *l.neque. 10.l.non minus.31. D.de hæred.inſt. l.ſi mihi.12.§.regula. D.de leg.1.*

Captus tamen ab hoſtibus inſtitui valet ob vim poſtlimini),ſi reuertatur . Sed euaneſcit inſtitutio ſi moriatur apud hoſtes , vt mortuus ante Teſtatorem , ſi tempore captiuitatis Teſtator erat viuus . Nam ſi tunc Teſtator fuit antea mortuus, inſtitutio firma remanet.*l.illa.32.§.vlt. D.de hæred.inſt.*

Qui inſtitui debeant hæredes ?

Hæredes pro libito inſtituendos ſequuntur neceſſariò Inſtituendi , manum à tabulis Teſtamentarijs auelli impatientes .

Sunt illi,qui niſi exhęredentur ex cauſa,*nati* non inſtituti, reddunt Teſtamentum nullum: *Naſcituri* rumpunt prætenti,quando deinde naſcuntur ; vt ſunt deſcendentes legitimi,& naturales,& adrogati prætenti

ti in Testamento ascendentium; & sunt ascendentes præteriti in Testamento descendentium: isti enim legitimi, & naturales necessariò sunt instituendi, nisi ex legitima causa exhęredentur. §. *Sancimus. auth. vt cum de appell. cognoscitur.*

DE INSTITVTIONE SERVI.

Ex princ. tex. & §. 1. 2. 3.

1068 SEruus potest esse I. *proprius.* II. *alienus.* III. *communis.* IV. *sub alterius vsufructu.*

Proprius, in quo, quis veluti proprietatem habet, potest à suo Domino hæres instituti. Sed illico fit liber. *tex. hic. §. 1.* Nam hęres debet esse liber, vt valeat sibi acquirere. Excipias seruum cum Domina adulteram, à qua nequit hæres institui. *tex. hic in fin. princ. & l. 1. C. de mulieribus, quæ seruis proprijs se immiscuerunt. l. bis verbis. 48. §. interdum. D. de hæred. instit.*

Seruus proprius institutus, si inueniatur in
1069 potestate Testatoris tempore mortis Testatoris, dicitur *hæres* necessarius, quia cogitur Testatoris hæreditatem adire. *l. testamento. 90. D. hoc tit.* Si verò reperiatur ante à testatore manumissus, potest non adire. Si inueniatur venditus alteri, tunc iussu Domini hæreditatem adibit. *tex. hic in §. seruus autem.*

Si Instituatur *seruus Alienus*, Domino iubé-
1070 te hæreditatem adire debet. *tex. hic in §. 1. v. alienus quoq; l. seruus. 3. D. de hæred. instit.* Qui seruus etiam mortuo Domino, potest hæres institui: & tunc seruus hæreditarius nũcupatur, *tex. hic in §. seruus etiam. 2. l. seruus. 51. D. de hæred. instit.*

Seruus *communis* institutus, vni, & vtrique
1071 Domino hæreditatem acquiret, si vnius, vel vtriusque, iussu adeat. *§. seruus. 3. l. si seruus. 7. D. de hæred. instit.*

Seruus, cuius *vsusfructus* alteri debetur, vsu-
1072 fructuario non acquiret: sed Iussu proprietarij adiens, proprietario acquiret. Nam hæreditas non est in fructu. *§. de ijs autem. 4. sup. Inst. per quas personas cuique acquiritur.*

DE HÆREDITATIS DIVISIONE.

Ex §. hæreditas. 5. §. si plures. 6.

Ex personis instituendis, ad Ius hæreditatis,
1073 de quo est faciẽda institutio, congrue gradum facimus. Et quia Vnus, aut plures simul possunt ad hæreditatem vocari. *§. & vnum. 4. hoc tit.* meritò diuisionem hæreditatis palàm edit sermo.

Extraneus amicus nominatim potest, sub fratris appellatione institui. tex. mo. 58. D. de hæred. instit.

Ius hæreditarium, quando aliud non constat ex voluntate Testatoris, est *As*. Et diuiditur in duodecim partes, quas *vncias* appellamus. Et vna pars est *vnciæ* duæ partes *sextans*: tres partes *quadrans*, hoc est, quarta pars assis, quæ sunt tres vnciæ. Quatuor partes sunt tertia pars assis, & dicitur *triens*. Quinque partes dicitur *quincunx*. Medietas *assis*, scilicet sex partes. *Septunx* sunt septem vnciæ. *Bes* sunt octo: *Dodrans* sunt nouem. *Dextans* sunt decem. *Deunx* sunt vndecim vnciæ. *As* sunt duodecim. Et est tota hæreditas. *tex. hic in §. hæreditas. 4. l. seruum. 50. §. fin. D. de hæred. instit.*

Valet etiam Testator multò plures partes facere, vsq; ad 24. & dicetur *Dupondium*, & vsque ad 36. & nominabitur *Tripondium*, & sic deinceps. Et poterit etiam in- 1074
minus diuidere, puta, in quadrantem. *l. interdum. 13. §. paterfamil. l. ex vncijs. 87. D. de hæred. instit.*

Quando Testator non diuidit hæreditatem,
plures hæredes instituti æqualiter inter 1075
se, illam diuidunt. *§. si plures. 6. hoc tit.*

LEMMA LIV.

Si totus As sit à Testatore diuisus duobus, & sit etiam institutus Tertius sinè assignatione partis, quæ hæreditatis pars Tertio debeatur?

REsp. Deberi medietatem totius hæreditatis. *§. si plures. 6. hoc tit. l. quo loco. 20. §. fin. D. de hæred. instit.* Secus esset, si duo essent instituti, non in toto asse. Nam Vnus Institutus sinè taxatione partis obtinebit, quod supereſt assi. *d. §. si plures. 6. l. si ita. 47. §. 1. l. 18. l. item. 17. D. de hæred. instit.* Vide *l. interdum. 13. §. paterfam. D. hoc tit.* vbi Instituto vno ex semisse, altero ex quadrante: quadrans, quod supereſt, eis accrescit pro rata hæreditatis, & plus habenti in hæreditate, plus accrescit.

LEMMA LV.

Si vnus separatim est institutus, & duo coniunctim, quot partes hæreditatis sunt faciendæ?

REspondetur Duas medietates. Et duo coniuncti habent vnum semissem, alterũ alter institutus. Vt si testator dicat *Caius* 1076
sit hæres: *Seius*, & *Titius* sint hęredes. Vnam medietatem *Caius*: alteram *Seius*, & *Titius* capient. *l. item quod. 17. v. nam et si vnus. D. de hæred. instit.*

LEMMA LVI.

Hæres institutus in vna parte vni, & in altero semisse sub conditione

CApitorum. Nam medietas sub condi- 1077
tione relicta ei debetur, si conditio verificetur. nec est ei necesse pro parte illa interesse. Item si ad illam datus sit substitutus. *l. si ita scripsum. 27. v. hoc tit.*

LEM-

LEMMA LVII.

Quanta pars hæreditatis debeatur Nato, si adsint Postbumi?

1078 VAlde periculosum est pleno inare vela pandere, graui flante iurium dissidio. Cum enim possint simul tres generari filij *l. antiqui. 3. D. si pars hæreditatis petatur.* Et etiam quinque. *l. vtrum. 8. D. de rebus dubijs. l. si pater. 36. D. de solution. & liberat.* Hinc Nato deberi quartam partem hæreditatis, dicitur in *d. l. antiqui.* & deberi sextam dicitur *d. l. vtrũ*, & in *d. l. si pater.* Nam in quibusdam locis quinque, vt plurimum nasci, testatur *Aristotel. lib. 7. hist. 3. & 4.*

1079 Et hæc est difficultas, Nam in *l. si pater*, assignatur sexta pars hæreditatis: quod in *d. antiqua*, reprobatur, & datur quarta, & in *d. l. vtrum*, expectatur natiuitas, vt fiat diuisio: diciturque portentum, si nascantur vltra tres filij: cuius oppositum dicitur in *l. si pater*, ibi: *Aut sextam, quia quinque: Nam & Aristoteles scripsit quinque nasci posse.*

Respondetur. In vno loco rara, in alio frequentissima, & in alio non infrequentia, 1080 sed moderata fœcunditate pullulare. Sic in Italia, non gemini, sed tergemini rarò. 1081 Alibi tergemini frequentes: quatuor, & Quinquegemini raritsimi: Cum tamen in Aegypto Quatuor geminos, & Septimgeminos fœcunda prolificatione nascantur: Nam multiferax est Nilus, ibi Productrix natura est. *d. l. antiqui. Plinius lib. 1. naturalis histori. Aristot. lib. 4. de historia animalium. cap. 4.* Vnde optimè in *d. l. antiqui*, dicitur: *aut quartam partem, quia tres nasci poterunt, aut sextam, quia quinque*: vbi Legislator non magis vnam, quàm alteram sequitur sententiam.

1082 Collineat *Vlpianus in l. & si pauciores. D. si pars hæred. petat.* Vbi si plures sint filij, quàm tres, decrescit portio, ex qua hæres quis factus est: & concordat *d. l. antiqui*, ibi: *Ex quarta interim hæres erit.* Ergo supponit posse esse plures, & pauciores. Cui non repugnat *Iulianus in d. l. si pater*, dicens aut quartam partem, aut sextam. Et quando recipitur quarta pars, non reijcitur sexta, quasi mostrosa. Nam si nascitur quinquenarius numerus filiorum, admittitur *l. & si pauciores. D. si pars hæred.*

Et in *d. l. antiqui* non dicitur, esse verum portentum, sed ferè portentum, si nascantur vltra tres. 1083 Vndè non reijcit sextam partem sed tanquam probabiliorem, & frequentiorem, admittit quartam partem. Quod non est contra alia Iura, quibus etiam admittitur dari quarta, vt frequentior, & sexta pars, vt rarior: Quarta ergo cum *Paulo*, sexta cum *Iuliano* nato dari potest: Nam *Caius*, qui quartam dat, sextam non reijcit, cum non dicat esse portentum, sed quasi portentum, hoc est rarius accidens: Iura ergo admiserunt *Pauli*, & *Iuliani* sententias. *Bonauentura de octimestri partu. lib. 9. c. 21. in fine.*

Portio deficientis cui accrescat?

Accrescit acceptantibus aliam portionem. 1084 *l. quo loco. 20. §. si iam mortuo. l. Titius. 24. D. de hæred. inst.*

LEMMA LVIII.

Sed quid *si ex tribus hæredibus, duo tantùm sint coniuncti inter se?*

1085 DIcas, partem Coniuncti repudiantis, vel deficientis accrescere Coniuncto superstiti, non alteri cohæredi separatim instituto. *l. hæredes. 63. l. liber homo. §. cum quis. D. de hæred. inst. l. 1. §. his ita. C. de caduc. toll.* Si verò omnes disiuncti sint; tunc portio deficientis singulis pro rata hæreditaria accrescit. *l. si quis ita. 66. D. de hæred. instit.* In quo *tex.* dicitur omnes esse disiunctos, licèt videantur duo esse coniuncti per ly, *Et.* Nam non animo coniungedi, sed celeriùs loquendi, ità loquutus fuit Testator: vt ait *tex. in fin.* ibi: *Quia non tàm coniunxisse, quàm celeriùs dixisse videatur.*

LEMMA LIX.

Quot modis hæres valeat instituì?
Ex §. hæres purè. 9. 10. 11.

1086 I. PVrè: vt, instituo Titium hæredem, *tex. hic.*

II. *Sub conditione*: vt, instituo Seium, si Nauis ex Asia venerit.

III. Ad diem incértum: vt, quando morieris.

IV. Ex *certo tempore*: putà, sit hæres Caius à die Paschatis post meam mortem.

V. Ad *certum tempus*: vt, sit hæres vsque ad diem Paschatis. *l. si quis. 23. D. de hæred. instit.*

De hærede sub conditione instituto.

Conditio, *quæ est Suspensio actus in futurum euentum*, satis *lib. 3. à n. 268. ad 300.* à nobis enucleata est. *l. potiòr. C. de his, quæ sub modo.* Breuiter tamen: si respiciat tempus *præsens*, vel *præteritum*, non est conditio. Nam non suspendit actum. Si enim conditio extat, actus tenet; si non extat, actus est nullus. *l. circa. 2. l. fin.* ibi: *Ex ijs partibus, quas adipisci. D. de hæred. instit.* 1087

Conditio de futuro.

Ex triplex. I. *Necessaria.* II. *Impossibilis.* III. *Contingens. Necessaria* erit: vt, si cras Sol orietur. *Impossibilis* nequit esse: vt, si digito 1088

co-

cœlũ tangas. *Contingens* potest esse, & non esse: vt, *si pluet*. *Necessaria* non habet vim conditionis. Et sic actum non suspendit. *l. si pupillus. 9. §. qui sub conditione.* D. *de donat. l. impossibilis. 7.* D. *de verbor. obligat.*

1089 Impossibilis, est I. Secundùm naturam: vt, si *hircocervus nascatur*. II. Secundùm Mores: vt, Instituo Te, si Patrem tuum occidas. III. Per perplexitatem: vt, Instituo Caium, si Seius erit hæres; & instituo Seium, si Caius hæres erit. *l. si Titius. 16.* D. *de condit. instit.*

1090 Tertia institutio corruit: quia ibi hæres non est, vt debet esse certus. *l. intempus. 62. §. quoties.* D. *de hæred. instit.* Maior difficultas est

Censentur fieri non posse, quæ sunt contra bonos mores. l. filius 15. D. *de condit. instit.*

De conditione impossibili.
Ex §. impossibilis. 10.

Impossibilis conditio secundùm naturam, vel secundùm mores, aut leges habetur vt non adiecta, retenta vltima voluntate. 1091 *tex. hic. l. 1. 6. 9. 14.* D. *de condit. instit. l. si Mœuia. 45.* D. *de hæred. instit. l. non dubitamus. l. ex scriptura. l. ita legatum.* D. *de condit. & demonst.* Censetur enim impossibilis, & reijcitur conditio Iure prohibita: putà, si Testator instituat filium, si nubat cum nepte. *c. non debet. De consang. & affinit. Fusar. de subst. fideic. q. 454. num. 100.* Et dispensatio petenda esset, expensis hæreditarijs. Vide *Mantic. 3. coniect. tit. 10. n. 7. Sarmient. 2. select. c. 1.*

1092 Sed emergit hic acris controuersia,

LEMMA LX.

An teneat Institutio filij facta à Patre, sub conditione Impossibili?

NEga. *l. filius, qui fuit in potestate, sub conditione scriptus hæres, quàm Senatus, aut Principes imp. obtinuerint, testamentum infirmat Patris, ac si conditio non esset in potestate eius.* D. *de condit. inst.* Vbi non solùm est nulla institutio filij fam. sub cõditione impossibili, sed sub casuali, vel mista, quæ non sit in potestate filij, vt indicant illa verba: *Ac si conditio non esset in potestate eius*. Ergo ita conditio impossibilis, ac alia, quæ non est in potestate filij testamentum infirmat. Et disparitas à primo casu est; quia filius fam. nequit sub cõditione institui. Nam censeretur præteritus à Patre sub contrario euentu conditionis. Et cum nequeat præteriri, nequit sub conditione, siue impossibili, siue casuali, siue mista institui. *d. l. filius. 15. l. suus quoque. 4.* D. *de hæred. instit. l. si pater.* D. *de Instit. & substit.*

1093

1094 Sub potestatiua autem Institutus, tenet institutio. Quia illa pendet à voluntate filij: & tunc non censetur præteritus, nisi ipsius consensu filij, nolentis conditionem implere. *d. l. suus quoque. 4.* Reijcitur tamen talis conditio; prout est onerosa legitimę filio debitæ. *l. quoniam in prioribus. C. de inoff. testam.* & ità docent *Suarez in d. l. quoniam.* vbi *Odos. Alber. Cuman. De Petris 2. vlt. vol. interrogatione. 2. dub. 2. n. 111.*

Nec placet doctrina *Bart.* dicẽtis, omnes etiã potestatiuam rejici, remanente institutione, & *d. l. filius. 15.* D. *de condit. instit.* corrigi per *d. l. quoniam in prioribus.* I. Quia *correctio est euitãda.* II. Quia *d. l. quoniam. in prioribus*, supponit, non reddit testamentum validum: cum dicat illud esse de inofficioso querelandum; nihil autem, non querelatur; & conditio potestatiua per querelam, vt grauamen reijcitur. Et sic non loquitur de conditione impossibili, vel casuali, quæ nullum reddit testamentum. *l. si pater. C. de instit. & substit.* 1095

LEMMA LXI.

An ita discurrendum sit de Nepotibus, ac de filijs?

NEga. *l. 4. l. sui & si. 6. §. nepotes.* D. *de hæred. instit.* vbi sub omni conditione, etiam casuali possunt institui Nepotes. *l. 1. §. sciendum.* D. *de suis, & legit.* ibi: *Nepos sub omni*. Et conditio impossibilis in Nepote habetur, vt non adiecta, sicut in extraneo dicebamus. Idque factum est fauore primi gradus. Licet enim nequeat Nepos præteriri: & censeretur præteritus in contrario euentu conditionis, Iura tamen magis filio, quàm Nepoti fauere voluerunt. Vnde filius nec directè, nec indirectè potest præteriri sub contrario euẽtu conditionis: Nepotes directè non possunt, at indirectè sub illa conditionis pẽdentia possunt præteriri. 1096

Nec filius, nec nepos potest directè excludi à successione: nec potest indirectè sub contrario cõditionis euẽtu. 9. actual quæst. dub. vt cum de appel. cognos.

Conditio contingens.

Conditio possibilis contingens, & honesta apponi valet, siue vna, siue multiplex. *l. filius. l. fin.* D. *de condit. instit. l. legata. l. Lucius.* D. *de condit. & demon. l. 23. §. item si cõditioni.* D. *hoc tit.* 1097

Est triplex *potestatiua, casualis, & mista*. Potestatiua pendet à voluntate Grauari: vt, Instituo A, si Romam ierit. *Casualis* fortuitò verificari potest: vt, Instituo A, si cras pluet. *Mista* pendet à *voluntate*, & à *casu*: vt, Instituo A, si primus Capitoliũ ascẽderit. Ex circumstantijs verò colligi debet, quando conditio sit in potestate Instituti. Nam, si Roma non potest peri, aliqua temporis iniuria, putà, pestis, hostis; Non esse in potestate vnius, & potest etiã in potestate alterius, cui nullum extrinsecum impedimentum obstat. *l. suus 4. §. pr to.* D. *de hæred. instit.* 1098 1099

Quæuis istarum potest in Institutione appo- 1100

ni.

ni. *l. suus quoque. 4. D. de hæred. Instit.* vbi & in *l. 5. & 6. D. eod.* excipitur filius, qui tantùm sub conditione potestatiua potest instituí. Et hodie etiam talis conditio à legitima filio, vel nepoti debita, reijcitur. Nam si incidissent in furorem, nequirent conditioni potestatiuæ parere: Et sic grauaretur in legitima, contra *l. quoniam. C. de inoffic. testam.* Cõtra *l. iam dubitari. 86. D. de hæred. instit.* vbi potest suus hæres institui, *si voluisset esse hæres.*

1101 Cæterùm hic valde obseruandum est, Institutionem non posse remitti in volũtatem alterius expressam. *l. illa institutio. 32. D. de hæred. instit.* posse tamen remitti sub conditione potestatiua alterius; & sic tacita voluntate: vt, Titius sit hæres, si Caius Romam ierit. *l. si quis. 68. D. cit. tit.* vbi *text.* ait: Expressam, non tacitam voluntatem alterius, nocere. Sic est nulla exhæredatio

1102 conditionalis, dicendo: Titius sit meus hæres; & si Titius erit meus hæres, exhæredo filium meum A, ex causa, &c. Nam exhæredatio debet fieri pure. *l. 3. §. purè. D. de lib. & posth.* Si verò dicatur, Titius sit meus hæres, & exhæredo filium meũ A; tenet exhæredatio, licèt adsit eadem conditio tacita, si Titius hæres erit. Nam, si Titius non erit hæres, corruit exhæredatio. *d. l. si quis. 68.* Et quomodo *Expressa nocent, tacita non nocent.* Idque, quia non sunt expressa, prout insunt. Insunt namq; ex natura actus. Et homo disponens, vult ineſſe ex sua voluntate. At quando exprimuntur, vt insunt, ita vt homo tantùm propalet expresse, quod tacitè ineſt ex natura actus, non volendo ex sua voluntate ineſſe conditionem; tunc *taciti, & expressi eadem est virtus:* & neutrum nocet. *l. Cornelius. 69. D. de hæred. instit.* vbi tenet institutio, *Instituo Titium, si volet:* Nam voluntas, vt ineſt, exprimitur *l. hæc verba. 12. D. de condit. instit.*

Expressa hic nocent, non tacita.

LEMMA LXII.

Conditio potestatiua quomodo implenda?

1103 POtest non impleri. I. Ex *culpa illius*, in quo implenda est, putà, Ducendæ in matrimonium. II. Ex voluntate, *Grauati*, vel *casu*. III. *Defectu materiæ*, in qua implenda est. IV. A *tertio impediente.*

1104 Conditio potestatiua habetur pro impleta, I. Si non impleatur ex culpa illius, in quo implenda est. *l. si ita hæres institutus sim, si decem dedero, & accipere nolit, cui dare iussus sum: pro impleta conditio habetur. 3. l. 11. D. de condit. instit.*

1105 Si verò ex *defectu suo, vel casu* non pareat cõditioni: *putà, si Grauatus* moriatur, conditione non impleta à parte, vel casu, amittit relictum ad sui fauorem. *l. fin. D. de condit. instit. l. in testamento. l. 2. 31. D. de condit. & demonstr. l. vnic. §. sin autem. C. de caduc. toll. l. si ea. C. de condit. insertis. l. 1. C. de institution. & substit. Vasq. 3. contr. cap. 93. num. 23.*

Nequit pœni conditio, nè quis recedat a ciuitate. l. ritio. 70. §. ritio centum, il 2. D. de cond. & demon.

Si verò nequeat impleri conditio *defectu naturali materiæ*, tunc debetur relictum: putà: Institutus sit hæres, si seruum manumittat: seruo mortuo viuo Testatore, ante moram hæredis, tenet institutio. *l. quæ sub conditione. 8. §. quoties. D. de condit. inst.* & assignatur ratio, ibi: *Non videtur enim defectus conditione, si parere conditioni non possit. Implenda est enim voluntas, si potest.*

Dixi: *ante moram* hæredis. Nam si res pereat hæredis facto, vel morâ: vt, si seruum occidat, hæredis institutio corruit. *l. 6. §. fin. l. penult. D. de condit. & demonst. l. si ità legatum. §. illi si volet. D. de leg. 1.* 1106 *Non impleta defectu materiæ.*

Si verò *tertius* seruum manumittendum occidat, tunc hæres, *lege Aquilia*, aget contra tertium, pro valore hæreditatis. *l. inde Nesennius. §. idem Iulianus. D. ad l. Aquil.* Et, si occisor non est soluendo, adhuc institutio tenet. *l. Titio. 70. §. fin. l. si Titius statuas in municipio proposuerit, hæres esto: Si paratus est ponere, sed locus à municipibus ei nõ datur, Sabinus, & Proculus hæredem eum fore, & in legato idem Iuris esse, dicunt. 14. l. cum ità datur. 93. D. de cond. & dem. Glos. in l. 1. C. de inst. & subst.* 1107

Quando ergo *Tertius* impedit; vel impedit *iustè*, & conditio habetur, vt impleta. *d. l. si Titius. 14.* Vel *iniustè*, & impedimentum vitari à Grauato nequit, & contra impedientẽ aget pro æstimatione hæreditatis *lege Aquilia*, modo dicto, & conditio, etiam habetur, vt impleta, si impediens non habeat in ære. *l. in testamento. 31. l. cum pupillus. 78. D. de condit. & demonst.* Si verò impedimentum est temporale, eo cessante, implenda est conditio. *l. quibus diebus. 40. l. 27. D. de condit. & demon.* 1108

De conditione mista.

I. Si non impleatur ex defectu grauati, vel casu, corruit institutio. *l. legatum. C. de condit. insertis.* vbi *Bart. & Castrens.* 1109

II. Habetur, vt impleta, si non impleatur ex defectu alterius, qui debet concurrere ad implendam conditionem: putà, Titius sit hæres, si duxerit Caiam: Caia renuẽte nuptias cõtrahere, Titius erit hæres. *l. 1. C. de instit. & substit. l. quibus diebus. l. in testamẽto. la 2. D. de cond. & dem.* Potest tamen esse, vt Testator voluerit omninò conditionẽ impleri; vt Instituo Te, si in pugna veceris: tunc non satis est dicere, per me non stetit. *Dec. in l. 1. C. de instit. & subst.* Nam voluntas Testatoris seruanda est. *l. in conditionibus. 19. D. de cond. & dem.* 1110

Ca-

Causalis conditio.

Non debetur relictum, vndecunque non verificetur casualis conditio.

Nisi hæres, qui deberet soluere legatum, si Nauis ex Asia venerit; per se, vel per alium sit causa, vt non veniat Nauis, ad hoc vt non soluat legatum; tunc enim debet soluere. *l. Iulius Paulus. in fin. l. iure ciuili. 24. D. de condit. & demonst.*

1111 *Casualis impleri debet, nisi hæres sit causa, ne impleatur.*

Dies incerta.

Tenet Institutio. *l. qui filio. 38. l. in tempus. 29. D. de hæred. inst. l. filius à patre. in 2. responso. D. de lib. & post.* & est conditionalis. Nam Dies incerta conditionem facit. *l. 1. l. dies. 74. D. de cond. & dem. l. si quis. 23. D. de hæred. instit.* Et retrotrahitur ad tempus mortis Testatoris. *l. hæres quandoque. 54. D. de acquir. hæred.* 1112

Sic tenet ista institutio, vt conditionalis: *Titius cum capere poterit, hæres esto. l. in tempus. 92. D. de hæred. instit.* *Dies incerta est conditio.*

De Institutione ad diem certum, & ex die certo.

Ex §. hæres. 9. v. Denique.

Talis Institutio est pura: nam dies reijcitur. *tex. hìc. l. hæreditas, ex die, vel ad diem non recte datur, sed vitio temporis sublato, manet institutio. 34. D. hoc. tit.* Idque I. quia ante diem Testator intestatus decederet, si institutio esset ex die certa: si verò esset ad diem certum, post talem diem decederet intestatus. Et sic partim testatus, partim intestatus decederet; contra *l. ius nostrum. D. de regul.* II. Quia *semel hæres, semper hæres. l. & si fine. §. quod Papinianus. in fin. D. de min. l. ei, qui solutio, in fin. 88. D. de hæred. instit. Cephal. cons. 472. n. 34. lib. 4.* III. Quia Institutus in vna re capit totum. *l. 1. §. si ex fundo. D. de hæred. instit.* Ergo, Institutus pro alio, est Institutus pro omni tempore: si alius non sit vocatus. Nam de re, ad tempus, valet argumentum. *l. miles ità hæredem. §. & quia diximus. D. de milit. testam.* 1113 1114 1115

Tenet tamen Institutio; qua Testator dicit: Illum instituo, si in die Paschatis obiero. Nam est conditionalis. Licèt enim dies sit certa, mors tamen in tali die incerta esset. *l. potest. 56. D. de hæred. inst.*

LEMMA LXIII.

An teneat Institutio, qua vnus vsque ad Diem A, alius deinde instituitur?

SVbsistere institutionem, ait *Dynus in l. hæreditas. D. de hæred. instit.* Nam cessat periculum decedendi pro parte intestatus. 1116

Vtrumque simul admittit *Bart. in l. hæreditas ex die. 34. D. de hæred. instit. Salyc. in l. extraneum. C. de hæred. instit.* vbi *Alex. nu. 1.* quia dies habetur pro nõ adiecta, ex *tex. nostro.*

Alij volunt tenere, sed primum iure fideicommissi debere restituere hæreditatem secundo instituto, adueniente die. *Mantic. 8. de coniect. tit. 1. n. 31. Mascard. de prob. concl. 775. nu. 15. Paris. cons. 69. num. 7. Bald. & Im. in d. l. hæreditas ex die. Dec. cons. 778. n. 2.* vbi volunt hæredem institutum, donec vixerit, esse grauatum fideicommisso, venientibus ab intestato restituendo. *Bar. in l. quoties. 9. §. si duo. n. 3. D. de hæred. instit. arg. l. peto. 71. D. de leg. 2.* vbi est fideicommissum pro re, quæ ei non est data. Ergò pro tempore, pro quo re hæreditaria frui non potest, & eam alteri dare compellatur, erit etiam fideicõmissum. Et sic primus erit hæres directus perpetuò: secundus erit fideicommissarius. In quo est diuersitas inter testamentum *Pagani*, & *Militis*. *Miles* enim, non *Paganus*, ad tempus instituere potest vnum directe, & deinde nullum, vel alterum, etiam directe. *l. miles ità hæredem. D. de militar. testam. Cagnol. In l. Ius nostrum. nu. 6. D. de reg. iur.* 1117 *Iuduxit fideicõmissũ successiuũ. Institutio duorum ad tempus.* 1118

DE VVLGARI SVBSTITVTIONE.

TIT. XV.

INstitutiones exposuerat, Substitutiones illis adnectit, quas testamento comprehendi iure testatissimum est. Quibus substitutionibus agitantur Curiæ, ita frequentissimis dissidijs perstrepunt diuerberatæ vt scholæ. Nos antequã introrsus difficultatum aditum aperiamus: essentiam, & diuisionem indagaturi, rem sic proponimus. 1119 1120

Quid sit Substitutio.

Variè essentiam illam exponunt Alij. I. *Substitutio est secunda hæredis institutio. Glos. Io. Fab. Ang. Portius hìc, ex l. filius. 12. l. paterf. 46. D. de vulg. & pupill. & l. in ratione. 1. §. quod vulgò. in fin. D. ad l. Falcid. Cagnol. in l. precibus. n. 3. C. de impub. Craff. de substit. q. 1.* 1121 *Ly secunda hæredis institutio denotat quãlibet substitutionẽ in infinitũ. Sicuti sũt 2. omnes nuptiæ, quæ non sũt primæ. C. de secun. nupt.*

Displicet. Quia, secunda supponit primam institutionem hæredis: sicuti secundæ supponunt primas nuptias. *C. de secund. nupt.* At potest dari Substitutio sine prima Institutione. Ergo, falsum est substitutionem essentialiter esse secundam hæredis institutionem. Conseq. est bona. Antecedens patet. Quia est substitutio sinè Institutione, quando Pater exhæredat filium impuberem, eique dat substitutum: iuxtà *l. 1. §. Substituere liberis tam hæredibus institutis, quàm exhæredatis, possumus. & l. 2. v. Sed si eos. D. de vulg. & pupill.* 1122

Mihi placet definire. I. in *genere*. *Substitutio est Subrogatio vnius loco alterius deficientis. l. vn. in princ. C. de rei vxor. act.*

II. In *specie* vltimæ voluntatis. *Est Subrogatio vnius loco alterius deficientis, per, & ad vltimas voluntates*. Hæc competit definitis *omnibus* directis, obliquis, vniuersalibus, particularibus. *l. vt hæredibus. D. de leg. 2. l. Titius, & Seius. D. de hæred. instit. l. vn. in fin. C. de caduc. tollen.* Qualis debet esse vera definitio: Nam caret essentia, carens definitione. Vt, non est homo carens definitione hominis; licèt specialis sit homo. Semper n. genus est in specie, *l. si quid earum. §. inter emptum. D. de leg. 3. l. semper in generalibus. D. de reg. iur.* In quo displicet *Cagnolus l. c. n. 8.* volens, specialem substitutionem pupillarem non comprehendi definitione substitutionis. Sed forte loquitur de regula generali, quæ exceptiones speciales non comprehendit. At alia est definitionis, & regulæ essentia.

Instituis, vel exhæredatis potest dari substitutus.

Dixi, *loco deficientis*, & non loco hæredis. Vt indicarem, substitutum semper admitti, siue alius sit Institutus, siue exhæredatus. Nam Impuberi exhæredato Pater substituere potest. *d. l. 1. & l. 2. v. Sed si eos. D. de vulg.*

1124 *Ly Subrogatio* indicat, substitutum occupare locum Instituti, vel exhæredati: eique competere quidquid Instituto, vel exhæredato competeret, aut competit. Nam illius sapit naturam. *l. vnic. in princ. C. de rei vxor. act.*

Quotuplex sit.

I. Diuiditur *In directam, & obliquam, fideicommissariam, Indirectam. Curtius in Rub. C. de Impub. n. 9. Polit. de substit. in prælud. n. 17.*

1125

Directè *est, quando quis immediatè ex voluntate Testatoris*; hereditatè habet. *l. cū hæredes. D. de acquir. possess.* Dixi *immediatè ex voluntate testatoris*, vt indicarem, tunc locum esse directæ substitutioni, quando non adest hæres in medio, vel si adest, vt in pupillari, vel exemplari, in quibus Impubes, vel furiosus sit hæres; tamen, istis defunctis in furore, vel pupillari ætate, venit Substitutus, non mediante istorum voluntate, qui per se de re sua hæreditaria disponere nequeunt, sed ex sola & immediata voluntate Testatoris.

Duplex directa, & obliqua.

Nec placet, *Substitutionem directam esse, Qua substitutus de manu Testatoris bona capit. Portius hìc num. 4. ex l. si ager. D. de reiuindic.* 1126 *Nam* Substitutio pupillaris, est directa; & tamen, mediante Instituto, substitutus admittitur. Imò bona Instituti deueniunt ad substitutum, etiam si nunquā fuerint in manu Testatoris: vt patet, si substitutus sit Impuberi exhæredato, vel si Impubes acquirat bona ex successione Matris. Idem est in Substitutione exemplari. *l. 1. & 2. D. de vulg.* 1127

Ly Testatoris, indicat tantùm in testamento fieri posse substitutionem directam, *l. hæreditatem. C. de codicill. l. hæreditas. C. de his, quibus vt indignis.* Exceptis *codicillis militis*, in quibus potest fieri directa substitutio. *l. militis. D. de hæred. testam.*

Fideicommissum.

Obliqua, Fideicommissaria, Indirecta est, qua Substitutus hæreditatem capit alterius ministerio ex testamento, vel ab intestato. l. eam quam. C. de fideicomm. l. precibus. in fin. C. de Impuberum, & alius substit. Ly *ab intestato, indicat*, posse Quem dicere: *Quisquis mihi hæres erit, restituat hæreditatem Caio.* Potest etiam fieri in codicillis. *l. hæreditatem. C. de codicill.* Et facta in codicillis verbis directis, obliquatur. *l. Scæuola, in 1. resp. D. ad Trebell.*

De *Substitutione fideicommissaria* infrà *uberiùs*: *Hìc* I. *de Substitutione directa.*

LEMMA II.

Quotuplex sit Substitutio directa?

SVbstitutionem directam in sex species diuidi communiter volunt. *s. in Vulgarem, Pupillarem, Exemplarem, Militarem, Compendiosam, Reciprocam. Ias. in l. qui testamento. la 1. C. de testam. mil.* Vbi *Dec. Crassus. §. substitutio. q. 3. in fin.* 1128

Sed *Salamonius in l. Gallus. D. de liber. & posthum.* tres alias addidit. Primo est *Aquiliana*, de qua *in princ. l. Gallus Aquilius. D. de liberis, & posthumis.* Secunda est *Velleiana*, de qua *in d. l. Gallus. §. & quid si tantùm, & §. tunc. de leg.* Tertia *Iuliana*, de qua in *d. l. Gallus. §. fin.* Sed vt rectè ponderat *Tholosan. l. c. n. 9. in d. l. Gallus*, non est sermo de substitutione, sed de institutione posthumi sui hæredis. Vide *l. si mater. §. 1. D. de vulgari.* 1129

Aquiliana substitutio.

Velleiana Iuliana.

Fateor, aliquos dare duas species substitutionis. *sc. Vulgarem, & Pupillarem. tit. D D. de vulgari, & pupillari.* Sed non video quomodo possit negari Substitutio *exemplaris*, cum sit omnino diuersa à Vulgari, & à Pupillari. 1130

In quo differant Substitutiones ab Institutione?

Plures sunt differentiæ, etiam in re; præcipuè quia Institutio potest esse pura, & cōditionalis, vt supra dictum est. *n.* 1086. & 1087. Substitutio directa Vulgaris, Pupillaris, Exemplaris semper est conditionalis. Vulgaris, si Institutus non sit hæres. Pupillaris, si moriatur in pupillari ætate Institutus, vel exhæredatus filius. Exemplaris, si moriatur durante impedimento ad testandum. *Cagnolus in l. precibus. n. 32. v. & tenendo. C. de Impub. & alijs.*

Quid sit, si Testator dicat, Substituo in primo casu: Substituo in secundo casu, in sequenti casu?

Resp. Substitutionem in primo casu esse vulgarem:

garem: Substitutionem factam in secundo casu esse pupillarem. *l. Lucius.* 15. ibi. *ad primum casum,* & ibi. *ad sequentem. D. de vulg.* Est Vulgaris facta in primo casu, quia consideratur tempus non aditionis hæreditatis, præcedés omnes alios casus. Facta in secundo casu est pupillaris; quia supponit primum tempus non aditæ, & considerat tempus aditæ hæreditatis. Cagnolus. *l. c. n.* 58. & 59.

Sed istis tactis vtiliora alia seligamus.

LEMMA III.

Quibus verbis substitutio fieri valeat?

Substitutio custodienda vt lex. §. dispo-nat. Auth. de nupt.

HÆc discussio est lux patefaciens intelligentiam ad sequentia.

Triplici verborum enunciatione valet Testator mentis propalare conceptum. *l. Labeo. §. idem Tubero. D. de supellect. legat.* I. *Directis.* II. *Obliquis.* III. *Communibus. Directis* vocatur Substitutus ex immediata

1131 Testatoris voluntate. Et *Directa*, alia sunt

Directa. *Naturalia*, alia *Ciuilia. Naturalia* sunt, quæ ex se significant successionem directam: vt *Instituo Titium, & eo mortuo*, vel, *si hæres non erit, succedat Caius.* Ciuilia sunt, quę iure Ciuili adinuenta sunt ad exprimendam successionem, quam natura sua non

1132 exprimerent. Vt, *Instituo, Substituo* ex natura sua, siuè, vt rectius loquar, ex prima hominum impositione nō significat successionem sed illam significat ex vsu Iuris Ciuilis: vnde Ciuilia sunt verba: *Quãdocumque filius meus decesserit: Seium instituo, substituo*, hæredem *esse iubeo: institutus Seius esto.*

1133 *Obliqua* sunt, quando altero mediante, bona

Obliqua. traduntur Substituto; vt, *Instituo Caium, & det*, distribuat, *restituat hæreditatem Seio.* Quibus fit fideicommissum. *l. precibus.* C. *de impuberum, & alys. l. fundi Trebatiani.* D. *de vsuf. legat. l. cohæredi. §. cum filia.* D. *de vulg. Magon. dec. Luc.* 83. *n.* 1. *Menoch.* 4. *præsum.* 47. *Bart. in l. Centurio. num.* 41. vbi *Ripa n.* 185. D. *de vulg. Peregrin.*

Cõmunia. *Communia sunt*, quæ conuenire possunt Directis, & Obliquis verbis, vt *Instituo Seium, & bona deueniant, deuoluantur ad Ca-*

1134 *ium.* Nam intelligi possunt, siné, & de manu hæredis. *Liam hoc iure.* 4. ibi. *Communi verbo.* D. *de vulg.* & hæc possunt exprimere vulgarem, pupillarem, exemplarem fideicommissariam, si verba compendiose concipiantur: vt, *Quãdocumque decesserit, bona deueniant ad Seium. l. precibus.* C. *de impub. & alys. Menoch. l. c. Magon. l. c. Pereg. de fideic. art.* 44. *n.* 65. & *alij.*

LEMMA IV.

An, corruente institutione, teneat substitutio directa?

AFfirma. *l. ex facto.* 43. *§. Lucius Titius.* 1135 D. *de vulg. & pupill.* vbi ex testamento admittuntur filij substituti, exclusa matre instituta. *l. nam si miles.* 7. ibi. *Primus gradus irritus fiet: & à secundo incipiet testamentum. l. Thais. §. Spendoforus.* D. *de fideicommiss. libert.* *Testamentum nullũ in primo gradu, incipit à substitutione.*

Hinc patet, substitutionem continere insti- 1136 tutionis essentiam. Secus in dictis casibus testamentum corrueret. Nam siné institutione nullum est testamentum: & tamen tenet vi substitutionis. *d. l. nam si miles.* 7. *Substitutio & Institutio.* Ergo Substitutio habet institutionis esse-tiam. *Bart. Bald. Imol. Aretin.* apud *Ripam in l.* 1, *n.* 3. D. *de vulg. n.* 8. docentem oppositum cum *Intrigl. de substit. cent.* 1. *q.* 8. *Craff. §. substitutio. q.* 2. Hinc soluitur. Q.

An prædilectus in institutione, sit, etiam prædilectus in substitutione?

Affirma. *l.* 1. vbi C. *de impub.* & alijs. *l. cohæredi. §. qui discretas. D. de vulg. Mantic.* 5. *de* 1137 *coniect. tit.* 1. *n.* 20. *Miscard. de probat. concl.* 1345. *Menoch.* 4. *præsum.* 16. *num.* 7. Vndè plus habens in Institutione plus etiam obtinebit in substitutione. *l.* 24. *D. de vulg.* Modò singulas species discutiamus: & 1.

DE VVLGARI SVBSTITVTIONE.

Dicta est vulgaris, quia vulgò, hoc est ab omnibus fieri valet. *Iaf. in l.* 1. *num.* 13. *D. de vulg.*

LEMMA V.

Quid, & quotuplex sit vulgaris? Ex princ. tex.

V. Vulgaris *est, substitutio directa, qua substi-* 1138 *tutus vocatur, instituto hærede nõ adeũte. tex. hic, & l.* 1. *D. de vulg. Emmanuel Costa in c. si pater. p.* 1. *n.* 3. *De testam. in* 6. *Quid sit Vulgaris.*

Ly *hærede non adeunte*, indicat extingui vulgarem, quoties institutus hæreditatem adit. *l. post aditam.* 5. C. *de impub. & alys. De Marin. tom.* 1. *cap.* 165. *nu.* 3. quæ est etiam differentia à cæteris substitutionibus, quæ etiam durant, licèt Institutus sit hæres. Sic durat pupillaris, toto impubertatis tempore, licèt filius pupillus sit hæres: Et durat fideicommissaria, adita hæreditate ab Instituto. *l.* 1. *l.* 2. *§. interdùm. D. cit. tit.*

Triplici gaudet diuisione, Vulgaris substitu- 1139 tio. *Bartol. in l.* 1. *D. de vulg. Gomez* 1. *var. c.* 3. *num.* 10. I. Est *Expressa.* II. *Tacita.* III. *Mixta. Expressa* constat verbis Testatoris, aientis: *Instituo Titium, & si hæres non erit, ei substituo Caium. d. l.* 1. *l. cum proponas.* 3. *C. de hæred. inst.* Et hæc subdiuiditur in *generalem, specialem, individualem. Generalis,* *Quotuplex sit.*

lis est, quæ exprimitur genericis verbis, comprehendentibus quamlibet substitutionem: vt, *Instituo Caium, & quandocumque decesserit, Seium substituo*: sunt verba, quæ veluti genus compendiose comprehendunt quamlibet substitutionem: & *vulgaris*, illis dicitur expressa generaliter. *l. iam hoc iure.* 4. ibi. *Communi verbo. D. de vulg. Bal. in l. precibus. C. de impub. Cou. in c. Raynutius. §. 4. n. 4. Vasq. de succeff. progr. §. 11. n. 13.* *Specialis* est, si exprimatur verbis specificis Substitutionis Vulgaris: vt, *Instituo Caium: & si hæres non erit, substituo Seium.*

1140

Specialis: vt, Instituo vulgariter, &c.

Indiuidualis est, si verba exprimant casum numericum, in quo Testator vocat Substitutum: vt, *Instituo Seium; & si noluerit, tunc tantùm substituo Petrum. Gomez. 1. var. c. 3. n. 3.*

1141

Tacita est inducta, non ex verbis, sed ex lege ità interpretante mentem Testatoris. Et hæc continetur sub pupillari expressa. Vnde, sub illis verbis exprimentibus Pupillarem, *Si hæres erit, & in pupillari ætate decesserit*, continetur, *si hæres non erit. l. iam hoc iure.* 4. ibi, *vt, cum pater impuberi filio, in alterum casum substituisset: in vtrumque casum substituisse intelligatur, siue filius hæres non extiterit, siue extiterit, & impubes decesserit. D. de vulg. l. quamuis.* 4. *C. de impub.* & alijs. *Ias. in l. precibus. nu.* 19. vbi *Cagnol. nu.* 129. *Dec. nu.* 15. *C. de impub. Menoch. præsum.* 34.

Subſtitutus vocatur in locũ inſtituti. l. ſi ego 19. *D. de inuſt. nupt.*

1142

Mista est, quæ vno casu indiuiduali expresso, tacitè alterum comprehendit: vt, si Testator dicat *Instituo Seium, & si noluerit esse hæres, substituo Caium.* Ly *noluerit*, est casus indiuidualis expressus, & imbibit tacitè alterum casum indiuidualem, *si non potuerit.* Et sic substitutus venit in vtrumque casum, siue Institutus nequeat, siue nolit hæreditatem adire. *Coras. in l. post aditam. num.* 8. & 26. *C. de impub.* & alijs. *Ruin. in l. Gallus. §. & quid si tantum. n.* 99. *D. de lib. & posth.* Et Vulgarem comprehendere vtrumque, scil. *nolle*, aut *non posse* adire, firmat *Bald. in l. humanitatis. nu.* 333. *C. de impub.* & alijs. *Mantica. 5. de coniect. tit. 3. nu.* 13. *Intrigliol. de subst. cent. 1. q.* 17. *nu.* 3. *Ceph. lib. 3. con.* 410. *nu.* 48. *Franc. dec.* 299. *nu.* 3. *Magon. dec. Florent. 4. n.* 3.

1143

1144

Ex his soluitur sequens Q.

Quando substitutus Vulgaris admittatur?

1105

Admittitur, si Institutus *nequeat*, aut *nolit* hereditatem adire ex Testamento. *Nequeat*: quia, vel est mortuus ante Testatorem, vel ante additionem, vel est incapax: vt, Spurius, Deportatus. *l. 1. & 2. C. de hæred. instit. l. vn. §. in primo. §. in nouissimo. C. de caduc. toll. Surd. dec.* 37. *num.* 17. & *dec.* 238. *Alciat. resp.* 433. *num.* 1. Ly *Nolit*, indicat Substitutum admitti, si hæres *nolit* simpliciter: vel, si nolit ex testamento, sed velit ab intestato adire. *d. §. in nouissimo.* Nam causa testati, præfertur causæ intestati. *l. quandiù.* 39. *D. de acquir. hæred. l. quandiù.* 90. *D. de reg. iur. Ant. Fab.* 6. *Cod. tit.* 8. *def.* 1.

Hæredi nõ adeunte venit Vulgaris ter Substitutus.

LEMMA VI.

An venientes iure Transmissionis in locum instituti mortui, præferantur Substituto?

1146

VT controuersiæ decisio eniteat, reuocemus huc, *quid sit, & quibus Transmissio* Competat? *Transmissio est iuris beneficium, quo aliquod ius absque traditione alicui acquiritur. §. sin autem. Instit. de hæred. ab intest. venient.*

Est triplex. I. datur hæredi *suo continuanti dominium* in bonis patris. *l. in suis.* 11. *D. de lib. & posth.* & hic transmittit patriam hæreditatem ad quoscumque etiam extraneos hæredes sine aditione. *l. apud hostes.* 8. *C. de suis, & legit. l. vn. C. de ijs, qui ante aper. tab.*

1147

II. Datur transmissio *filio emancipato*; vt transmittat patriam hæreditatem, non aditam, non recusatam ad suos descendentes vtriusque sexus. *d. l. vn.*

III. Quilibet hæres transmittit ex Testamento, & ab intestato *ius deliberandi de adeunda hæreditate*, si moriatur intra annũ à morte Testatoris. *l. 19. C. de iur. delib. l. si quis. 7. §. 1. D. de acq. hæred.* His positis; vt distinctè procedamus, discutiamus. I.

An repudiante, vel se abstinente hærede suo, admittatur Substitutus Vulgaris?

1148

Nemo transmittit ius quo caret.

Affirma: nam stante repudiatione, vel abstinentia, re verà non est hæreditatis Dominus, & sic nequit transmittere hæreditatem, & admitteretur Substitutus Vulgaris. *Bart. in l. ne quis. §. 1. D. de acquir. hæred. Bald. in l. suum hæredem. C. de iur. deliber. Eman. Costa in c. si pater. p. 2. v. subsequenter. nu.* 17. *De testam. in* 6. Licet minor repudians, restituatur ad adeundam hæreditatem repudiatam, euincendo illam à substituto, vt dixi *lib.* 1. *num.* 662. *Gomez* 2. *var. cap.* 3. *num.* 14. *Coras. in l. post aditam. num.* 34. *Cod. de impub.* & alijs. *Alciat. in l. 1. num.* 20. vbi *Bart. num.* 19. *D. de vulg.* Et filiusfam. etiam maior intra triennium, ei à iure datum, potest petere hæreditatem patris, à qua se abstinuit. *Corn. in l. fin. C. de repud. hæred. Glos. & Ripa in l. 1. nu.* 116. *D. de vulg.*

1149

Monachus nequit repudiare, & Ius Monasterio acquiritur, quod Substitutũ excludat etiã Monacho repudiante Bart. in l. 1. n. 11. D. de vulg.

An

IJ *An hærede ſuo decedente ante aditam hæreditatem, Tranſmiſſarius excludatur à Subſtituto Vulgari?*

1150 Mihi certum eſt, non eſſe locum Subſtitutioni Vulgari, quando adeſt hæres ſuus. Nã continuat Dominium. *l. in ſuis. 11. D. de lib. & poſth.* niſi repudiauerit, qua repudiatione fingitur ab initio non hæres. *Trentacinq. De ſubſtit. p. 1. c. 18. nn. 11. Ripa in l.* 1151 *1. nu. 206. D. de vulg.* Quæ ſuitas, cum ſit introducta à lege, nequit Teſtator facere, vt in ſuo Teſtamento locum non habeat: Nec poteſt per Vulgarem illam tollere. *l. nemo poteſt. 58. D. de leg. 1.*

Vulgaris non tollit ſuitatem. Placet ergo in iſto caſu vulgariter Subſtitutum à Tranſmiſſario excludi. I. Quia nequit verificari hæredem ſuum *non eſſe* hæredem: Cum continuet dominium Teſtatoris. Nec vulgaris poteſt tollere ſuitatem iſtam. *Bald. in l. ſi filius hæres. D. de hæred. inſtit. Coras. Miſcell. c. 2. Vaſq. de ſucceſſ. creat. §. 31. nu. 283. Gomez. 1. reſol. 1. 3. n. 15. Ang. in l. ſi pater. C. de Inſtit. & Subſtit.* Cõtra *Bar. in l. Papinianus. §. quarta. D.* 1152 *de inoff. teſtam. Cynus in l. precibus. q. 4. c. de impub. Facchin. 4. controu. c. 71.* fundatos in *l. ſi filius. 12. D. de vulg.* Quæ non vrget, nam *l.* tantùm vult filium à patre Inſtitutum, & fratri Subſtitutum, poſſe recuſare hæreditatem patris: & poſſe ex ſubſtitutione velle ſuccedere fratri.

1153 IJ. Ex *l. ſi pater. ſ. 40. D. de hæred. inſtit.* vbi, qui ſcienter inſtituit ſeruum, eique dat Subſtitutum, cenſetur ſeruum, eiuſque 1154 Dominum inſtituiſſe, & ſic à Domino excluditur Subſtitutus. Ergo, qui ſuum hæredem ſcienter inſtituit, videtur Tranſmiſſarium inſtituiſſe, excluſo ſubſtituto. Sicuti enim iure Domino quæritur hæreditas relicta ſeruo: ità Tranſmiſſario acquiritur hæreditas relicta hęredi ſuo. Hæres enim hæredis, eſt hæres Teſtatoris. *l. fin. C. de hæredib. inſtit.*

IIJ. Ex *l. vn. §. cum autem. C. de caduc. toll.* vbi 1155 Subſtitutus admittitur deficientibus Inſtitutis, Tranſmiſſarijs, & Coniunctis. IV. ex *l. vn. C. de ijs, qui ante apert. tab.* vbi, ob fortuitos caſus non debet nepos ſucceſſione priuari. Ergo nec Tranſmiſſarius. V. Quia Tranſmiſſarius præfertur Coniuncto. *l. ſi fratris. 3. C. de iur. delib. Bart. in l. ſi filius, qui.* *Tranſmiſſarius præfertur Coniuncto.* *nu. 4. D. de vulg.* Sed Coniunctus copulatim præfertur ſubſtituto: *l. quidam teſtamẽto. 30. D. de vulg.* Ergo Tranſmiſſarius, qui etiam ſuccedit in totum, præfertur ſubſtituto. Vincit enim vincentem. *l. de acceſſionibus. D. de diuerſ. tempor. præſcrip.* & ità docet *Bald. in l. apud hoſtes. C. de ſuis, & legit. hæred. Bart. in l. cũ proponas. C. de hæred. inſtit. Aſ. in l. cũ ex filio. n. 107. D. de vulg. Alciat. in l. 1. nu. 22. D. de vulg. Alex. lib. 6. conſ. 79. nu. 3. Pariſ. lib. 2. conſ. 59. nu. 24. Coraſ. 1. Miſcel. c. 2. n. 2. Vaſq. 3. de ſucceſſ. creat. §. 21. nu. 182. Tholoſ. 1. Syntagm. c. 13. nu. 2.* Contra *Gomez. 1. var. c. 3. nu. 15. Craſſ.* qui alios citat. *§. ſubſtitutio. q. 9. n. 3.*

Soluuntur argumenta.

Obijcies I. *l. ſi filius. 16. D. de lib. & poſth.* Sed ibi tantùm *textus* ait, nepotem ſubſtitutum patri, ſuccedere Auo, & Patri, ſi 1156 Poſthumus pręteritus non naſcatur: quod non eſt contra nos; nec eo probatur ſuitatem tolli à vulgari ſubſtitutione.

Obijcies IJ. Pater ſubſtitutus non tranſmittit ad filium ſpem ſubſtitutionis, ſi moriatur antequam cedat dies. *l. hæredes mei. 57. §. cum ità. D. ad Trebell. l. Lucius. 45. §. Paulus reſpondit. l. quoties. D. de vulg. l. toties. 80. D. de acq. hæred. l. ſi ex pluribus. D. de ſuis, & legit. hæredib. Intrigl. De ſubſt. cent. 1. qu. 26. Boer. dec. 354. nn. 14.* Ergo, nec hæreditas ad Tranſmiſſarium ibit.

Concedo antec. Nego conſeq. Et diſparitas 1158 eſt, quia præciſa hat controuerſia, iure teſtatiſſimum eſt, *ſpem ſubſtitutionis* non tranſmitti; hæreditatem verò delatam tranſmitti. *d. l. vn.* *Hæreditas delata, non ſpes ad hæreditatem tranſmittitur.*

Obijcies. IIJ. *l. quidam ità. 25. D. ad Trebell.* vbi filius fideicommiſſarius nõ tranſmittit fideicommiſſum, ſed debetur Matri filio ſubſtitutæ. Ergo mater ſubſtituta excludit Tranſmiſſarium.

Reſp. *Textum* velle Matrem ſubſtitutam filio excludere Tranſmiſſarium, ſi filius fi- 1159 deicommiſſum non acceperit, vt patet ex fine *princ. d. tex.* ibi. *ad matrem transferri fideicommiſſum, ſi non iam puer hoc accepit.* Ergo, ibi filius non erat hæres ſuus. Nam ſi fuiſſet hæres ſuus, fuiſſet in primo loco inſtituendus, & habuiſſet dominium bonorum patris. *l. Gallus. D. de lib. & poſth.* Et in *textu*, primo loco non eſt hæres, nec bonorum patris habet dominium. Ergo non eſt hæres ſuus, de quo hic loquimur. Ex quo *tex.* clarè probatur noſtra ſententia. 1160 Nam, dicitur excludi mater ſubſtituta ab hæredibus filij, ſi filius accepit hæreditatẽ. Ergo Subſtitutus excluditur à Tranſmiſſarijs. Nam hæres ſuus habet apud ſe patris hæreditatem, ſi ab illa, vt hic ſupponimus, poſitiuè non ſe abſtineat. Et ità dicas ad *l. 2. §. ſi duo. D. de bonor. poſſ. 2. tab. l. 2. C. ad Orfic.* vbi de hærede matris. *l. 2. §. ſi duo. D. ad Tertyl.* ſc. non loqui de hærede ſuo.

Obijc. JV. Venientes iure communi, præferuntur venientibus iure ſpeciali. *l. Centurio. 15. D. de vulg.* Sed Suſtitutus venit iure communi, Tranſmiſſarius venit iure ſpeciali. *l. vn. §. in nouiſſimo. C. de cad. toll.* Ergo Subſtitutus præfertur Tranſmiſſario.

Reſp.

1161 Resp. Transmissarium etiam venire iure cõmuni, & iure speciali. *l. vn. C. de ijs, qui ante apert. tab. hæred. transmit.*

Obiic. V. *Auth. hoc amplius. C. de fideic.* vbi hæres priuatur hæreditate, quæ defertur ante omnes Substitutis; si scil. hæres intra annum post Iudicis præceptum non impleat Testatoris voluntatem. Ergo Substitutus præcedit Transmissarios.

Monasterium excl. personam Monachi repudiantis, vel non adeũtis excludere substitutum aiunt Bart. in l. 1 nu. 21. vbi Alex. n. 22. D. de vulg. contra Ang. in d. l. 1.

Resp. Ibi Transmissarium non potuisse habere locum; quia hæres suus viuebat, & Transmissarius succedit in hæreditatem hæredis sui; & sic mortuo hærede suo. Vnde meritò aufertur hæreditas ab indigno hærede suo, & datur Substitutis, non Transmissarijs.

1162 Obiic. VI. *l. qui liberis. 8. §. hæc verba. D. de vulg.* vbi admittitur Substitutus, & non hæres Substituti. Ergo etiam Substitutus debet admitti excluso Transmissario.

Resp. Hæredem Substituti non admitti: quia substitutionis spes non transmittitur. *l. Lucius. 45. §. Paulus respondit. D. de vulg.* At hæres suus hæreditatem transmittit ad hæredes. *l. vn. C. de ijs, qui ante apert. tab. hæred. transmit.*

1163 Obiic. VII. Venientes ex Testamento, præferuntur venientibus ex dispositione legis: Sic admittitur, filius, & seruus substitutus, non verò eius pater, & Dominus. Nam filius substitutus, non eius pater, venit iudicio Testatoris. *l. cum filio. 3. l. qui liberis. 8. §. hæc verba. D. de vulg.* Sed Substitutus venit ex Testamento, Transmissarius ex dispositione legis. Ergo Substitutus excludit Transmissarium.

1164 *Substitutus in vulgari succedit etiam in legitimã debitam filio instituto a patre. l. si posthumus. 14. §. quod vulgo. D. de liber. & posth.*

Resp. Transmissarium venire ex Testatoris tacita dispositione. *l. fin. C. de hæred. instit.* Accedit, in d. *textu* hæredem Testatoris non frui fauore: ideoq; nec hæredem huius hæredis esse Transmissarium: & ex alia parte, nec à Testatore vocatus est. Vnde non admitteretur. Nam nec Transmissarius, nec vocatus est à Testatore.

An Substitutus excludat Transmissarium hæredis non sui?

1165 Nega. Nam isti Transmissarij, sunt descendentes hæredis filij: Et ita præsumitur Auus æqualiter illis, ac filio prospexisse: adeoq; velle nepotes excludere Substitutum. *l. cum Auus. 101. D. de condit. & demon.* Præsumitur enim vocatus substitutus vulgaris, si Institutus sine descendentibus moriatur. *Intrigl. de subst. cent. 1. qu. 27. nu. 16. Ripa in l. 1. n. 131. D. de vulg.*

An Substitutus vulgaris tollat Transmissarium iuris deliberandi?

Nega. Nam Testator nequit tollere beneficium concessum à Iure, qualis est Transmissio Iuris deliberandi: & sic nequit tolli talis Transmissio per Substitutionem vulgarem. *l. cum in antiquioribus. 19. C. de iure delib. Facchin. 4. controu. c. 62. Glos. & Bald. in l. 1. D. de acq. hæred. Cras. §. substitutio. q. 9.* 1166

LEMMA VII.

An Substitutus excludat patrem hæredis repudiantis?

SI filius f. minor etiam Miles sit Institutus, & nolit hæreditatem adire: tunc pater hæreditatem adire, & sibi acquirere pleno iure poterit: ità ac si ipse fuisset Institutus, *l. is, qui. 13. §. neque. D. de acq. hæred. l. cum non solùm. §. sin autem in 2. ætate, & §. simili modo. C. de bonis, quæ liber.* 1167

ficuti patre nolente licentiam filio f. dare ad hæreditatem adeundam; tunc filius f. etiam minor sinè patris licentia adit, & à Iudice Curatorem petet, qui hæreditatem gubernabit. *d. §. sin autem patre.* 1168

Sed difficultas est, *An pater admittatur*, etiam quando *filio repudianti vulgariter est datus Substitutus?*

Nega. *ex l. cum proponas. 3. in fin.* ibi. *si tamen paruerit Domino, & adierit: Substitutioni locus non est.* vbi *Alex. Castr. & Ias. C. de hæred. instit.* Ergo si Domino non pareat, sed repudiet, substitutioni est locus. Ergo etiam Pater excluditur filio repudiante, admisso substituto. II. ex *l. liberis. 8. §. hæc verba. D. de vulg.* vbi substituto filio, non est substitutus pater, & sic excluditur pater, non veniens ex iudicio Testatoris. Ergo debet admitti substitutus vulgaris, cui illicò est Ius quæsitum, si hæres non adeat: quia Ius quæsitum nequit sine causa tolli à substituto, & dari patri. Jn quo est differentia ab hærede suo, in quo ob continuationem dominij penès Institutum, non verificatur vulgaris: nec substituto est Ius quæsitum. Ita docet *Coras. in l. post aditam. n. 46. C. de impub. & alijs. Facchin. 4. controu. cap. 63. Tholos. 42. Syntagm. c. 15. n. 3. Trentacinq.* Contra multos apud *Fusar. de vulg. qu. 42. nu. 3. Cras. §. substitutio. q. 8. nu. 5. & qu. 9. n. 4.* Idque euidentius est, si substitutus sit dilectionis glutino magis Testatori vnitus. *Bald. in d. l. cum proponas. Alex. in l. 1. nu. 2.* vbi *Ripa n. 146. D. de vulg.* contra *Alc. in d. l. 1. n. 28.* 1169

Filio emãcipato indubiè admittitur substitutus patre excluso. Ripa in l. 1. nu. 148. D. de vulg.

1170

Repudiante patre, admittitur substitutus excluso filio.

Hinc patet è conuerso: Repudiante patre, admitti substitutum, excluso filio ad hæreditatem, in tuitu filij nõ relictam. *Ripa in d. l. 1. n. 148,* vbi *Alciat. nu. 28.*

LEMMA VIII.

An filius trasmittat hæreditatem non aditam ad patrem, excluso substituto vulgari?

1172 NEga. Nam illicò ius est substituto quæsitum, quando institutus nō est hæres; quo iure nulla lege substitutus est priuatus. Et *l. vn. C. de us, qui ante apertas tab.* concedit transmissionem ad descendentes, non ad ascendentes, ibi: *In liberos suos cuiuscumque sint sexus, vel gradus derelictam sibi hæreditariam portionem posse transmittere. Intrigl. de subst. cent. 1. q. 31. Bart. in l. 1. num. 23.* vbi *Iason. num. 48. D. de vulg.*

LEMMA IX.

An, Instituto indigno, admittatur substitutus vulgaris?

1173 *Hæres indignus repellitur:* SEmper indignitas caret successione, sed hæreditas, vel legatum applicatur illi, ex cuius iniuria oritur indignitas. *l. si Legatarius. 25. C. de legat.* Vbi Legatarius indignus, qui celauit Testamentum, priuatur legato; quod hæredi datur. *l. post legatum. 5. D. de us, quæ vt indignis auser.* vbi legatum relictum, vt quis sit Tutor, tollitur ab eo, qui non vult exercere tutelam, & datur Pupillo, non Fisco.

Si Testator *ignoranter indignum* instituat, illo
1174 excluso, veniunt Testatoris hæredes ab intestato. *l. pater. C de hæred. instit.* si verò *scienter*, succedit Fiscus. *l. Claudius Seleucus. 43. D. de ijs, quæ vt indign. l. hæreditates. 4. C. de ijs, quibus vt indign. l. Papinianus. §. meminisse. D. de inoff. test.*

Sed, si adsit vulgariter substitutus indigno, pronunciamus substitutum admitti, excluso Fisco. *Bart. in l. eius, qui delatorem. §. fin. D. de iure Fisci. Coras. in l. post aditam. n. 50. C. de impub. & alys. Greg. 42. Syntagm. tit. 14. num. 2. Facchin. 4. contr. 164. Craff. §. substitutio. q. 9. num. 8.* Contra *Bart. in l. 1. num. 26. D. de vulg.* vbi *Alex. num. 28. Thesaur. dec. Pedem. 127. num. 7.*

1175 *Admisso substituto vulgari, nō Fisco.*

Probatur I. quia Fiscus non venit, quando est hæres legitimus ex Testamento. *l. vn. §. sin autem. C. de caduc. toll. Auth. hoc amplius. C. de fideic.* Sed in casu adest hæres legitimus ex Testamento. Ergo non ve-
1176 nit substitutus. Mi. patet: quia quando adest substitutus, adest hæres legitimus; ex dictis *sup. n. 1146.* II. Quia nequit hæres Testatoris dispositioni præiudicare. *l. Papinianus. §. meminisse. v. eo autem. D. de inoff. testam. l. si vnus. §. ante omnia. D. de pactis.* III. Quia puniretur innocens substitutus, cui ipso iure ius quæritur, hærede non adeunte. IV. ex *l. si sequens. 15.*
1177 *D. ad S. C. Syll.* vbi Fiscus accipit tantùm ex fideicommisso, quod indigno hæredi quæsitum; & deinde suo tempore restituit fideicommissario hæreditatem, perceptis interim fructibus. *l. Statius Florus. 48. §. Cornelio. D. de iure Fisci.* At in re nostra, hæreditas non est quæsita indigno hæredi. Ergo nec Fisco. Et sicut in *d. l. si sequens*, nullum præiudicium infertur substituto, cui restituitur hæreditas iuxtà dispositionem Testatoris: Ità in vulgari, illicò substituto debetur; ne ei damnum irrogetur contra voluntatem Defuncti.

Substitutus duobus non cap partem onius deficientis, & alter adeat hereditatē. Crassus, §. substitutio. q. 15. n. 12. Tritacing. de restit. p. 1. c. 17.

Hinc patet ad aliam Q. *si hæres sit incapax*, 1178
puta, *Spurius, adhuc substitutum admitti*, Fisco excluso. *Thesaur. dec. Pedem. 127. Pereg. 3. de iure Fisci. tit. 18. num. 100. Dec. cons. 33. num. 31. lib. 1. Surd. lib. 2. cons. 250. Bald., & Iason in l. cum proponas. C. de hæred. instit.*

LEMMA X.

An cohæres succedat ad portionem cohæredis substituto excluso?

DIstinguas: Vel substitutus ex voluntate Testatoris vocatur *ad totam* hæreditatem. Vel *ad portionem* determinati instituti.

Si *ad totam*: putà, si substituatur omnibus 1179
collectiuè, vel vni, qui habet ius ad totum, tunc à coniuncto excluditur substitutus. Nam substituto nequit tunc quæri ius ad totam hæreditatem, cum adsit vnus ex institutis. Et pars ei quæri nequit, cum collectiuè ad totum sit substitutus. *l. quamuis. 4.* ibi *vtrique hæredum. C. de impub. & alys. l. si pater. 25. l. quidam Testamento. 30.* ibi *Respondi, eam videri voluntatem patrisfam. fuisse, vt tertio gradu scriptos hæredes, ità demum substituerit, si tota hæreditas vacasset. D. de vulg. Bart. in l. hæredes mei. §. cum ità. num. 5.* vbi *Ripa num. 102. D. ad S. C. Trebell.* 1180

Idem puto, si Filius, vel alius *dilectus Consanguineus* sit cohæres. Nam tunc excludit substitutum extraneum à portione deficientis. *Arg. l. cum Auus. 101. D. de cond. & demon. Menoch. 4. præsum. 87. n. 9. Alex. in d. l. quidam testamento. Crauett. cons. 109. num. 3.*

Si ad aliquam *portionem distributiuè* sit sub-
1181 stitutus: tunc substitutus excludit cohæredem venientē iure accrescendi ad illam portionē deficientis: I. quia ius accrescēdi datur, ne Defunctus pro illa portione intestatus decedat: quæ ratio cessat, quando illi est datus substitutus: & sic debet cessare ius accrescendi. Patet etiam II. *ex l. aquissimum. 12. §. si duo sint hæredes instituti primus, & secundus: secundo tertius substitutus: omittente secundo bonorum possessionem, Tertius succedit. D. de*
1182

bonor.

bonor. poss. 2. tab. III. ex l. vn. §. in primo: ibi, *vel substitutus suppositus, vel coniunctus. §. pro secundo.* ibi, *vel substitutus, vel coniunctus eos antecedat. C. de caduc. tol.* vbi substitutus præfertur coniuncto. IV. ex *l. seruum. 48. in princ. D. de vulg.* vbi substitutus seruo communi instituto, admittitur ad partem Domini repudiantis. Et in hoc sensu recipio *Bart. in l. re coniuncti. num. 33. D. de leg. 3. Ang. in l. 1. §. fin. D. de vulg. Dec. in l. cum quidam. num. 5. C. de impub. & alijs. Cagnol. in l. vn. n. 54. C. quando non petent. part. Crass. §. substitutio. q. 13. p. 1.* vbi ait esse receptissimum. *Mant. 4. de coniect. tit. 11. num. 5. Peregr. de fideic. §. 9. num. 13. Magon. dec. Flor. 4. num. 4. Surd. decis. 54. & 152. Farin. dec. 463. Menoch. 4. præs. 87.* probantem *n. 2.* quia coniunctus venit ex tacita præsumpta Testatoris dispositione, substitutus ex expressa. Expressam autem dispositionem vincere præsumptam, ait *l. cum ex filio. 39. §. filio. D. de vulg.*

1183 *Seruus communis sustinet vicè duorum. l. 1. §. communis. D. de stipul. seru.*

1184

LEMMA XI.

An prælegata debeantur hæredi repudianti hæreditatem, excluso ab illis vulgariter substituto?

1185 *Repudiata vel non adita, legata retinetur, vel transmittuntur non ad substitutum.*

AFfirma. *l. Sextiam. 31. D. de legat. 3.* ibi: *Respondi, secundum ea, quæ proponerentur, Sextiam in legatis, quæ Marito data essent, substitutam non esse. l. Miles. 73. §. pro parte hæres institutus, cui perceptiones erant relictæ, post dies legatorum cedentem, ante aditam hæreditatem vita decessit. Partem hæreditatis, ad hæredes substituti pertinere, placuit. Perceptionum autem portiones, quæ pro parte cohæredum constiterunt ad hæredes eius transmittunt. E. de legat. 2. l. vn. §. in nouissimo. C. de caduc. toll.* Admitteretur tamen substitutus etiam quo ad legata, si vocatus à Testatore esset ad omnia bona relicta illi, cui substitutus

1186 est, *l. cum vinum. 16. C. de fideic. Menoch. 4. præsum. 195. num. 5.* Idque etiam in fideicommissis, si Testator dicat, *restituat portionem.* Nam nomine portionis veniunt prælegata, quæ nomine hæreditatis non comprehenduntur. *l. Marcellus. 3. §. pen. D. ad Trebell.*

LEMMA XII.

Quis ex substitutis, vulgaris nè, an Fideicommissarius præferatur.

1187 *Fideicommissarius cogit hæredem adire, & sibi restituere hereditatem cum omnibus oneribus.*

SI hæredi nolenti hæreditatem sit datus substitutus *vulgaris, & Fideicommissarius: tunc Fideicommissarius præfertur*, cogitque institutum metu damni nolentem adire, vt suo periculo adeat, & ei restituat hæreditatem. *l. quia. 4.* ibi *cogatur institutus à Prætore adire, & restituere hæreditatem. l. cogi. l. factu. 63. §. Iulianus ait. D. ad Trebell. Bart. in l. 1. num. 25.* vbi *Iason. n. 49. Ripa num. 160. D. de vulg. Brissonius lib. 5. de formulis, fol. 452. vbis & hac.*

LEMMA XIII.

An substitutio vulgaris expressa contineat tacitam pupillarem?

AFfirma. *l. 1. l. moribus. 2. §. fin. v. sed & si. l. iam hoc iure. 4.* vbi *Bart. D. de vulg. l. quamuis. 4.* vbi *Dec. n. 1. C. de impub. & alijs.* 1188

Obijc. I. Substitutiones oppositæ nequeunt simul stare. *l. vbi pugnantia. 149. D. de reg. iur.* Sed vulgaris, & pupillaris sunt oppositæ. Ergo nequeunt stare.

Resp. I. Opposita non posse simul esse in ea ratione, in qua opponuntur. At in re nostra substitutio Vulgaris, & Pupillaris non verificarentur simul in eodem, sed successiuo tempore alterutra. *Si non est hæres* verificatur vulgaris: *Si est hæres* impubes, & decedit institutus, verificatur Pupillaris substitutio. *Alciat. in l. 1. n. 135. D. de vulg.* II. Resp. non repugnare ad invicem: quia vulgaris verificatur, si non est hæres; & pupillaris etiam verificari potest, si non est impubes hæres; vt patet in exhæredato. Et ità per se, vna aliam non excludit. Et eodem tempore, quo vulgaris verificatur; *si non adeat*; potest verificari Pupillaris, *si adeat hæreditatem*; & quando instituto: *adeunte*, verificari potest pupillaris; illo *repudiante*, verificari potest vulgaris. 1189

Obijc. II. Substitutio vulgaris vsque ad tempus expressum: putà vsque ad decennium, non includit tempus non expressum: putà, vsque ad 14. annum. *l. si ita quis. 21. D. de vulg.* Ergo substitutio expressa vulgaris, non includit pupillarem tacitam. 1190

Resp. Concedo antecedens. Nego conseq. & disparitas est. I. Quia seruanda Testatoris voluntas. *l. quamuis. 4. c. de impub* Et eo ipso, ac Testator dat substitutum vsque ad decimum annum, non vult dare vsque ad 14. Nam cum ipsi sint nota diuturniora tempora, si voluisset, non determinasset minus temporis spatium. *Alex. lib. 3. cons. 55. col. 3.* Si ergo taxat breue tempus, excludit diuturnius. Nam tempus decennij, non solum non includit, sed positiuè excludit tempus annorum quatuordecim: Et ità Testator satis explicat, se velle post decennium excludere substitutum. Nam decimum annum nominauit, qui annus ex se excludit vndecimum, & longius tempus. Quod non est inuenire in alijs casibus substitutionis Vulgaris, & Pupillaris; in quibus, vt probatum est, pro eodem tempore vtraque verificari potest; & cessante vna, altera subingredi. Ita, repudiante Pupillo, vul- 1191 *Substitutus si filius moriatur post Testatorem admittitur si moriatur ante Testatorem, secùndum Magon. dec. 4. Surd. dec. 37. n. 17.*

1192

vulgaris subingreditur. Et verificata vulgari, potest etiam, restitutione in integrũ, pupillaris verificari.

1193 *Minus excludit maius tempus.*

Cum ergo vulgaris ex se pupillarem non impossibiliter, & in vtraque currat ratio adimplendæ dispositionis Testatoris, oppositum non exprimentis; meritò iura decernunt pupillarem tacitè includi in vulgari expressa, ex voluntate præsumpta Testatoris. *l. Iam hoc iure. 4. D. de vulg.*

Nolentiam includit in potentiâ.

Sic etiam casus nolentiæ, non excludit casum impotentiæ. Et in vtroque militat eadem ratio implendæ voluntatis Testatoris. *Bart. in l. 1. D. de vulg. Tholos. 24. Syntagm. c. 12. num. 4. Crass. §. substitutio. q. 7. n. 7. Menoch. 4. præsum. 65. n. 19.* contra *Ang. in l. quamdiu. 2. 3. D. de acq. hæred. Alc. & alij.*

1194

Obijc. III. *l. commodissimè. 10. D. de lib. & posth.* vbi institutus, si viuo Testatore nascatur; non intelligitur institutus, si mortuo Testatore nascatur. Ergo substitutus vulgariter, non intelligitur substitutus pupillariter.

Omissis sex interpretationibus, quæ non arridēt, videndis apud *Menoch. 4. præsump. 36.* placet ex dictis respondere, tempus breuius, incompossibile cum diuturniori; adeóque institutus ad breuius, est exclusus, si tempus diuturnius protrahatur. *l. ex facto. 41. §. item quæro. D. de vulg.* Sic concessio, tempore limitata, lapsu dicti temporis extinguitur. *l. statu liberum. §. fin. D. de leg. 2. l. si cum Reo. l. Epistola. §. fin. D. de pact.* Similiter Vita, & Mors ad invicem excluduntur: Et sic institutus, si viuat, est exclusus, si mortuo Testatore, nascatur: ità etiam substitutus, si nascatur viuente hærede; est exclusus, si nascatur hærede mortuo. *l. si pater. 26. D. de vulg.* Tempora namque separatim custodienda sunt. *l. si ex facto. 43. §. item quæro. & d. l. si pater. 26. D. de vulg.* Vnde vulgaris non extenditur de tempore ad tempus, nec de casu vitæ ad casum mortis. *d. l. ex facto. 43. §. item quæro. Mantic. 3. de coniect. tit. 19. num. 12. Bart. in l. Gallus. n. 9. D. de lib. & posth. Peregr. de fideicom. c. 15. num. 8. Franc. Marc. par. 1. decis. 78. num. 5. Farin. decis. 136. num. 3. & decis. 473. numer. 2. Canalc. part. 3. decis. 95. num. 45.* Sic etiam, prohibitio alienandi, vltrà tempus taxatum non extenditur. *l. pater filium. 36. §. fundum. D. de legat. 3. l. ex ea. D. de postul.* contra *Fulgos. cons. 15. col. 2. Soc. iun. cons. 114.*

1195

1196

1197 *Vulgaris non extenditur de tempore ad tempus.*

1198 *In fideicommissaria extenditur de tempore ad tempus.*

Dices. Substitutio fideicommissaria extenditur à vita, ad tempus mortis Testatoris. *l. ille à quo. 13. D. ad Trebell. l. cohæredi. 41. §. cum filiæ. D. de vulg.* Ergo etiam substitutio Vulgaris.

Nego conseq. & disparitas est; quia Fideicommissaria, cum supponat hæreditatis additionem, necessariò extenditur ad tempus, quo hæres adit, quod est post mortem. Et si hæres moriatur post mortem Testatoris, licet Testator dixerit, *Si viuo Testatore hæres decesserit, substituo vulgariter, fideicommissariè; &c.* tunc sustinetur fideicommissum, licet post Testatorem hæres moriatur: quia, id est necessarium substitutioni fideicommissariæ, de manu hæredis percipiendæ. At non ita in substitutione vulgari, quæ cum non supponat hæredem adiré, potest verificari, licèt moriatur hæres viuo Testatore: Nec est necessum, vt hæres moriatur post mortem Testatoris. Vndè non est necessariò extendendum tempus, *si viuo Testatore* decedat, ad tempus, *si mortuo Testatore* decedat in vulgari. Et sic, in fideicommissaria, non in vulgari, fit extensio: cum in fideicommissaria sit necessaria; in vulgari sit libera extensio. Vnde præsumitur facta fideicommisso à Testatore, qui vult facere fideicommissum validum possibile. *l. si quando. D. de leg. 1.* non verò in vulgari, in qua alterutrum, & vtrumque tempus sufficere potest.

1199

1200

LEMMA XIV.

Qua ratione substitutio pupillaris continetur suæ vulgari expressa?

1201

DVplicì modo potest aliquod tacitè contineri. I. *Iuris fictione.* II. ex *præsumptione Iuris.*

Fictio est, quando fingit lex casum, qui certè non existit: vt, quando fingit captum non esse ab hostibus, qui re vera sunt captus. *glos. in l. vn. §. si accedit. C. de rei vxor. act. Iaf. in l. si is, qui pro emptore. num. 169. D. de vsuap.*

1202

Præsumptio est, quando lex præsumit esse id, quod potest esse. Vt præsumit aliquem occisum ab inimico; quia poterat occidi.

Fictio non admittit probationem in contrarium. *Bald. in Auth. l. sed iam necessit. C. de donat. ante nupt. Felin. in cap. quantò, in fin. de præsump.*

Præsumptio verò admittit probationem in contrarium, nisi sit iuris, & de iure. *l.* 1203 *Diuus. D. de in integr. restit.*

Ex hoc fit, pupillarem, *non fictione* iuris, sed ex *lege præsumpta voluntate Testatoris* includi in vlgari. Nam admittit probationem in contrarium, scil. Testatorem voluisse in vulgari expressa non includi pupillarem: *ex l. iam hoc iure. 4. D. de vulg. l. vlt. C. de instit. & substit.* vbi dicitur, *quæstio voluntatis Testatoris.* Ergo præsumit lex, talem esse Testatoris voluntatem, 1204 nisi probetur oppositum. *l. quamuis. 4.* ibi *Si modò non contraria voluntatem Testatoris.*

toris. vbi *Coraſ. num.* 18. *C. de impub. & alijs.*

Nec obſtat *l. iam hoc iure.* 4. *D. de vulg.* ibi *in vtrumque caſum ſubſtituiſſe intelligatur.* Ergo fictione iuris, in pupillari expreſſa, includitur vulgaris tacita.

1205 *Si Teſtator ſubſtituat duos, vnũ vulgariter, alterũ pupillariter: Tunc Pupillaris nõ excludit ta citam vulgarem, nec è conuerſò. l. cum filio. §. 1. vbi Bart. D. de vulg.*

Nam *ly intelligatur* non inducit fictionem iuris; ſed tantùm indicat ius *præſumere* ſubſtitutionem pupillarem includi in vulgari expreſſa: vt patet ex verbis eiuſdem *text.* dicentis eſſe *voluntatis quæſtionem*. *Berous, in c. Raynutius. num.* 447. *in fine. De teſta.* Nec *ly videtur, ly intelligatur*, de quibus in *d. l. iam hoc iure*, important ſemper fictionem; cum id reguletur ex ſubiecta materia. Et *ly intelligatur, præſumptionem* inducere, non fictionem, probat *cap. ex ſtudijs. De præſumpt. Menoch. lib.* 4. *præſumpt.* 35. *num.* 11.

LEMMA XV.

Quot teſtibus probetur, Teſtatorem noluiſſe ſub Pupillari includere Vulgarem?

DVobus. Nam non agitur de firmanda Teſtatoris diſpoſitione teſtamentaria, ad quam ſeptem requiruntur; ſed de declaranda, quæ nam fuerit legitima Teſtatoris voluntas: ſicuti, poſito ſolemni Teſtamento, poteſt duobus teſtibus probari hoc, non aliud, eſſe Teſtamentum. *Bart. in l.* 2. *num.* 39. vbi *Ruin. n.* 61. *D. de vulg. Salyc. Bald. & Alex. in d. l. quamuis.* contra *Dec. in d. l. quamuis. num.* 2. exigentem ſeptem teſtes.

1206

LEMMA XVI.

An Vulgaris contineat tacitè exemplarem?

AFfirma. *Bart. ex l. ex facto. num.* 23. *D. de vulg. Salyc. in l. humanitatis. v. quero* 5. *C. de impub. & alijs. Imol. in c. Raynutius. De teſtam.* Et tunc ſubſtitutus vulgaris ſuccedit, I. Si inſtitutus *non ſit hæres*. II. Si hæres, vel exhæredatus *impubes decedat*. III. Si hæres in *furore decedat*. Nam exemplaris eſt ad exemplum Pupillaris. *l. humanitatis. 9. C. de impub. & alijs.* Et Teſtator ſibi, & filio proſpexiſſe intelligitur. *l. generaliter. §. ſi homini. D. de fideicommiſſ. libert. l. placet. D. de lib. & poſth. Craſſ. §. ſubſtituto. qu.* 40. *num.* 3. contra *Leon. tit. de Exemplari, num.* 14.

1207

Idque vrgentius, ſi furor accidat poſt Teſtamentum. Nam Teſtator, ſi præuidiſſet, multo magis ſubſtituiſſet. Non me fugit, *Menoch. l. c. n.* 11. *Ripam in l. ex facto. num.* 73. *D. de vulg.* velle ceſſare exemplarem, ſi tempore Teſtamenti ſit furioſus; quia tunc ſi Teſtator voluiſſet, potuiſſet exprimere furorem.

1208

LEMMA XVII.

An vulgariter ſubſtitutus excludat Matrem Pupilli?

AFfirma, ſiue vulgaris ſit *Tacita*, ſiuè *Expreſſa*, ſiue *partim tacita, partim expreſſa. Menoch.* plures citans, 4. *præſum.* 38. *num.* 3. *Gomez. 1. Variar. c.* 3. *num.* 28. Nam ſemper ſubſtitutus Vulgaris ſuccedit Teſtatori, non hæredi. *l.* 1. *D. de vulg.* qui Teſtator nihil debet relinquere Vxori. *Coraſ. in l. precibus. num.* 18. *C. de impub. & alijs. Vaſq. de ſucceſſ. progreſſ. §.* 15. *num.* 105. 1209

Obijc. *l. fin. C. de inſtit. & ſubſtit.* vbi Mater cohæres excludit ſubſtitutum à portione cohæredis filij. Ergo ſubſtitutio Vulgaris matrem non excludit. 1210

Reſpond. Concedo Antecedens: Et nego ſuppoſitum conſequentis, ſcil. Matrem eſſe vulgariter ſubſtitutam *in d. l. fin.* Nam ibi agebatur de Pupillari tacita, quæ Matrem non ſolet excludere, ideque patet: quia *d. l. fin.* dicit, Matrem venire ad hæreditatem impuberis. Ergo Impubes erat hæres ob ſuitatem. Inſuper, ſi non ageretur de Pupillari Subſtitutione, ad quid illa verba *textus, Adhuc Impubes, viua Mater, deceſſerit?* Inſuper, ibi agitur de ſucceſſione filij. Ergo agitur de Pupillari, non de Vulgari. Nã ſi eſſet Vulgaris, ſuccederetur Viro: & ſic non Mater, ſed Vxor ſuccederet: Vxor enim reſpicit Virum, Mater filiũ. 1211

Nec refert, de pupillari tacita, non excludente Matrem, actum eſſe in *l. precibus.* 8. *C. de impub.* Nam in *d. l. precibus*, eſt ſermo de Milite ſubſtituente: Et in *d. l. fin.* eſt ſermo de Pagano, de quo poterat eſſe maior difficultas ob priuilegia Militibus conceſſa. Et ſic de Pagano, non milite ſancitum *in d. l. fin.* 1212

LEMMA XVIII.

An Mater Teſtatoris excludatur à Subſtitutione Vulgari tacita?

AFfirmant, Matrem admitti excluſo Subſtituto *Bart. in l.* 1. *n.* 41. vbi *Iaſ. num.* 3. *Soc. ſen. n.* 24. *Alex. at. nu.* 57. *Ripa. nu.* 175. *D. de vulg.* Et *Menoch. ſup. præſum.* 43. *nu.* 11. 1213

Mater Teſtatoris excluſa Subſtituto.

ait ſub pupillari expreſſa non contineri Vulgarem tacitam, quando adeſt Mater Teſtatoris, niſi Subſtitutus ſit deſcendens. *Conarr. in c. Raynutius. §.* 4. *in fin. De teſtam.* Sæpe enim currit regula, Nolle Teſtatorem præferire extraneas proprijs ſucceſſionibus. *l. cum acutiſſimi.* 30. *C. de fideicommiſſ.*

Habeo tamen in hoc difficultatẽ. Nã qãndo Teſtator, viuente Matre, ſuo filio ſubſtituit extraneum, Matre omiſſa, expreſſe vocat Subſtitutum, & cenſetur expreſſe excludere Matrem. Nam ſi voluiſſet, Matrem 1214

in-

Oppositum verum.

includi, vtique nominasset. *l. quidquid astringendę. D. de verbor. oblig.* Et ità videtur docere *Vasq. de succes. progr. §. 13. num. 38.*

Effectus Substitutionis Vulgaris.

Multi sunt effectus. I. *tollere suitatem. Bart. in l. 1. D. de vulg.* vbi *Iason. q. 5. Soc. sen. n. 47. Ripa. num. 127. Bald. in l. fin. C. de repud. hared.*

Melius oppositum docet *Castrus. in l. fin. C. de condit. instit. Ang. in l. apud Iulian. §. idem Iulianus. D. ad Trebell. Tholos. lib. 42. syntagm. c. 16. n. 1. Gomez. 1. resolut. cap. 3. n. 15.* Patet, I. quia substitutio vulgaris includit pupillarē tacitā. *l. iam hoc iure. D. de vulg.* Ergo non tollit Patriam potestatem requisitam ad pupillarē substitutionem *l. 2. D. de vulg.* adeoque non tollit suitatem, effectum Patriæ potestatis, nec transmissionem. *l. vnic.* ibi. *Autūm desiderium. C. de his, qui ante apert. Tab.*

1215

II. Quia inter modos, quibus Patria potestas tollitur, non inuenitur substitutio vulgaris.

Nec obstat *tex. in l. si filius hæres. 16. D. de lib. & posth.* vbi videtur suitas tolli à Substitutione.

1216 Nam resp. ibi posthumum nunquam fuisse natum, & consequenter non excluisse Substitutum, quem tamen excluisset, si natus fuisset.

II. est, vt corruente hærede, adhuc subsistat Testamentum ex Substitutione. *l. si Titius, 27. l. 39. l. ex facto. 43. §. Lucius. D. de vulg.* Et competit Substituto in bonis Testatoris, quidquid competeret hæredi si adiisset. *l. si te solùm. 27. D. de hæredib. instit.*

1217 III. Vt Substitutus præferatur venientibus ab intestato. *l. antequam. C. comm. de succ. l. quamdiu. D. de reg. iur.*

LEMMA XIX.

An plures instituti inæqualiter, & ad inuicem Substituti, veniant inæqualiter ad portionem deficientis cohæredis? Ex §. Et si plures. 1. & §. 2.

1218 AFfirma, *tex. hic. l. qui plures. 23. D. de vulg.* si ad inuicem Instituti substituantur vulgariter: Tunc, nisi aliud à Testatore sit expressum, in substitutione plus habet, qui plus in institutione habuit, proportionaliter. *§. & si ex disparibus. 2. hoc tit.* Vnde habēs in institutione dimidiū plus quàm alter: puta, sex partes, & alius tres; in substitutione obtinebit dimidium plus,

1219 quàm alter. *l. 32. l. si plures. 24. l. cohæredi. 41. §. 1. l. si in testamento. §. D. de vulg.* ibi. *Pro qua parte quisque hæres extitisset: pro ea parte eū in portionibus quoque deficientis vocari placet. Neque interesse iure institutionis quisq; ex maiori parte hæres factus esset, an verò per legem alteram, alicuius portionem vindicasset.* vbi vides, Institutum habentem plus titulo Institutionis, vel iure accrescendi, plus habere proportionaliter in portione illius, cui plures sunt substituti. *l. vtrum. 8. §. quæsitum. D. de reb. dub.*

LEMMA XX.

An Substitutus cohæredi substituto, censeatur substitutus Instituto? Ex §. sed si instituto. 3.

AFfirma. *tex. hic.* Nam sapit naturam substituti *l. si Titius cohæredi suo substitutus fuerit, deindè ei Sempronius: verius puto, in vtramque partem Sempronium substitutum esse. 27. l. cohæred. 41. in princ.* ibi. *Ad substitutum eius vtroque portio pertinebit. D. de vulg.* 1220

LEMMA XXI.

An pars vnius ex pluribus institutis, cui nemo est substitutus, spectet ad substitutum vulgariter alteri?

AEfirma. *l. eum ex filio, 39. §. quidem. D. de vulg.* Nam talis Substitutus, cum habeat portionem illius alterius hæredis, cui est Substitutus, habet ius accrescēdi ad quamlibet portionem hæreditaris. *l. vn. C. quando non petent. part. l. vn. C. de cadue. toll.* eique etiam inuitò accrescit. *l. Testamento. 6. C. de impub. & alijs.* nè defunctus pro illa parte intestatus decedat, contra *l. ius nostrum. 7. D. de reg. iur.* 1221

Quot modis Vulgaris extinguatur?

1222 *Extinguitur additione hæreditatis.*

I. *Additione hæreditatis* ex testamento, iuxtà voluntatem Testatoris. *l. post aditam hæreditatem, directæ substitutiones non impuberibus filijs factæ, expirare solent. 5.* vbi *Dec. C. de impub. & alys. l. si mater. 33. §. si filius. l. seruum. 48. l. quis habebat. D. de vulg. Thesaur. dec. 127. num. 8.* Et corruunt omnes gradus Substitutionis. *l. si mater. 33. §. 1. D. de vulg. l. cum in testamento. 37. D. de hæred. instit.* Idq; etiam in substitutione vulgari, facta legatis, aut fideicommissis. *l. si legata. 6. C. de leg. 1.*

1223 *Iuxtà voluntatem Testatoris.*

Dixi, *iuxtà voluntatem Testatoris*, vt tacitus subinnuerem, per additionem factam ab hærede non seruante voluntatem Testatoris, non extingui substitutionem, sed admitti substitutum, præstita cautione de implenda Testatoris voluntate, expulso hærede, qui monitus à Iudice intra annū refugit exequi defuncti mentem. *An. b. hoc amplius. C. de fideicom. l. 2. C. de instit. & substit. §. si quis autem non implens. Auth. de hæred. & Falcid. Pereg. De fideicom. a. 11. nu. 133.* Habetur enim ità ac si hęreditas adita non fuisset ab illo, qui non seruat mo-

rientis dispositionem. Nam, quod à iure
1224 reprobatur, fingitur impossibile, & sic nó factum. Porro, Ius reprobat huiusmodi refractarij hæredis additionem. Et sic censetur non facta: vt paret exemplo illius, qui restituitur in integrum, contra additionem à se factam. Nam etiam admittitur substitutus. *l.1. §.si quis adita. D.ad Tertyll.*

1225 *Si non purificat Substitutus.*

II. Si Substitutus decedat antequam cedat dies substitutionis, vel ante aduentum conditionis. *l.toties. D.de acq.hæred. l.substitutio. D.de acq.rer.dom.*

III. Si non purificetur conditio, sub qua est facta substitutio. *l.si plures. D.de condit. mortis. l.1. C.de indict.vid.toll.*

IV. Si Substitutus renunciet iuri suo Substitutionis, vel repudiet. *l.si nemo. 141. D.de reg.iur.*

V. Si occidat Institutum. *l.Cicero. D.de pœnis. l.si ab hostibus. §.fin. D.fol.matr.*

Sed difficultas acris est,

LEMMA XXII.

An vulgaris tacita expiret corruente Pupillari expressa, sub qua continetur.

1226 QVatuor Q. breuiter hic discutiendæ sunt. I. *An subsistat Vulgaris Tacita, si ab initio pupillaris sit nulla?* II. *An corruat Vulgaris, si filius impubes moriatur viuo patre?* III. *An corruat, si Impubes emancipetur?* IV. *An corruat, si filius pubes fiat?* Nam omnibus istis modis euanescit pupillaris. *l.2. l.qui liberis. 8. l.verbis similibus. l.cohæredi. §.cum filio. l.in pupillari. 14. l. Centurio. 15. D.de vulg.*

Quando quis tacitè censeatur instituisse. l.3. C.de inoffic. testam.

I. An, *nulla ab initio pupillari substitutione, putà, facta Filio naturali, subsistat Vulgaris?*

1227 Affirma. Nam vna ab altera non pendet; vtraq; enim effectus voluntatis Testatoris. *l.nam hoc iure. 4. D.de vulg. l.quamuis. 4. C.de impub. & alijs.* qui semper præsumitur sibi prospexisse eo modo, quo potest, si filio prospicere nequeat. *Bart. in l. 1. nu. 57. D.de vulg. Bald. in l.vn. nu. 8. C.de Instit. & Substit. Alex. in l.fin. nu. 6. C.de hæred. instit.*

Affus valet quantũ valere potest.

1228 II. An *euanescat Vulgaris, mortuo Instituto impubere, viuente Patre?*

Nega. Nam, tunc vnus corruit corruente altero, quando vnus est effectus innixus alteri, vel cum illo connexus. *c. accessoriũ. De reg.iur. in 6.* Sed istæ substitutiones ad inuicem non sunt causa, & effectus. Ergo potest vna sine altera remanere. Mi. pat. quia secus, cessante vulgari, pupillaris etiã corrueret, quod est absurdum. Accedit, Testatorem posse mutare, & si non mutet Testamentum, signum est cum eodẽ, & eadem substitutione velle decedere, siue diu, siue breui superuiuat: non enim præsumitur Testator recessisse à voluntate Testamento expressa. *l.cum, qui voluntatem. D.de probat. c.maiores. De baptis.* 1229 Nec censetur velle intestatus decedere. *l.sanctimus. C.de testa.* Et sic præsumitur à prima voluntate non recessisse: & oppositum probandum. *d.l.cum hoc iure. 4. Cou. in c.Raynutius. §.4. v.2. hac dubitatione*, vbi *Imol. num. 76. Mantic. 5. de coniect. tit. 6. num. 11.*

Mutatio voluntatis est facti, & sic probanda.

Non ità esset, si substitutio fuisset fideicommissaria. Nam cum exigat hæredem, à quo fideicommissum soluatur, corruit decedente hærede viuo Testatore. *l.tractabatur. D.de milit.testam.* 1230

An Vulgaris corruat Emancipato impubere?

Nega. Ex eadem ratione: quia istæ substitutiones ad inuicem nec in fieri, nec in cõseruari pendent. *d. l.iam hoc iure. 4.* nec emancipatione aliquid cessat ex essentialibus ad substitutionem vulgarem. Ergo nequit extingui. *Bald. in l.fin. nu. 9. C.de inst. & substit. Vosq. 2. de succ. prog. §. 11. nu. 40. Imol. in d.cap. Raynutius. nu. 83.* contra *Crassum. §. substitutio. q. 17. Alc. in l.1. n. 92.* vbi *Ripa n. 222. Bar. n. 55. D.de vulg.* 1231

Dices. Est reuocatum legatum alienatione libera. *l.rem legatam. D.de adim. leg.* Ergo, etiam est reuocata Vulgaris libera emancipatione. Resp. Nego consequentiam, & disparitas est: quia Filius libere emancipatus potest stare cum Vulgari: At libera voluntas alienandi nequit stare cum voluntate dandi illam rem alteri. Et curreret, si vellet dare, non alienaret. 1232

Instabis. Vulgaris Tacita, & Pupillaris expressa simul inducuntur. *d. l.iam hoc iure.* Ergo simul desinunt: Cum contrariorum eadem sit disciplina. *l.si it à scriptum. §. regula. D.de lib. & posth.* 1233

Resp. Dist. antecedens: simul inducuntur necessariò, & ex connexione ad inuicem. Nego Antec. simul inducuntur ex libera Testatoris voluntate; concedo Anteced. & negatur, quod sequitur. Nam, sicut potest vna sine altera fieri, sic conseruari ex libera præsumpta voluntate Testatoris.

An corruat Vulgaris, si Institutus deueniat ad Pubertatem?

Nega ex dictis rationibus. Pubertas enim Pupillari, non Vulgari Substitutioni opponitur. Et *d.l.iam hoc iure. 4.* aperte indistinctè disponit, vnam durare altera substitutione euanescente. Idq; siue exprimatur, siue non, ætas pupillaris. Nam hæc semper subintelligitur in Pupillari, nec illius expressio eius naturam alterat. *l.non* 1234

recte.

rectè.C.de fideiuſſ. l.conditiones. D.de condit. & dem. Confirmatur: Durat Pupillaris Tacita,corruente Vulgari expreſſa. *l.2. & l.fin. D.de vulg.* Ergo etiam perſiſtet Vulgaris corruente Pupillari.Inſuper deſtructo expreſſo,etiam deſtruitur Tacitũ, cum expreſſo neceſſariò connexum. *l.3. §.& habet. D.de ſeru.ruſtic.prædior.*

1235 *Poteſt vna ſine altera ſubſtitutione durare.*

At Subſtitutio Tacita pro ſe neceſſariò non eſt connexa cum expreſſa, ſed ex voluntate Teſtatoris.*d.l.iam hoc iure. D.de vulg.* Ergo, corruente Pupillari expreſſa,perſiſtet Vulgaris Tacita.*Gloſ. in l. lex Cornelia. D. de vulg.* vbi *Imol. Con.in c.Raynutius. §.5.n.5. de teſtam. Menoch.4.præſump. 43.nn.19. Ripa in l.1.n.127. D.de vulg.* cõtra *Bart.in l.1.n.56. D.de vulg.*

Iura verò dicentia, Vulgarem extingui, in

1236 *l.qui habebat.47. D.de vulg.in l.penul.§.fin. D. de neceſſ.ſer.hæred.inſt.l.fin.in fin. D.de fideic.liber.* intelliguntur extingui ob aditam hæreditatem.

Nec refragatur, eadem oratione verborum vtramq;comprehendi. Ergo eodem modo vtraq; conualeſcere, vel extingui debet.

1237 *Nam* eiſdem verbis res diuerſæ à diſponente poſſunt diuerſo modo intendi:& tunc,vna corruente,altera perſiſtit.*l.cohæredi.41.§.qui diſcretas. D.de vulg.* vbi diuerſa determinantur eadem oratione.

DE SVBSTITVTIONE PVPILLARI. *TIT. XVI.*

LEMMA I.
Quid, & quotuplex ſit Pupillaris? Ex princ.tex.& §.2.

1238 DEfinitur: *Pupillaris eſt directa facta à Patre filijs impuberibus in poteſtate exiſtentibus,exhæredatis, vel inſtitutis,ſi in pupillari ætate deceſſerint.l.1.l.4.D.de vulg.l. ſi teſtamento.7. C.de impub.* Ly *Subſtitutio directa*,eſt genus competens Vulgari, & Pupillari: denotans non poſſe fieri in Codicillis *Tholoſ.lib.42. ſyntagm. cap.17. num.4.*

1239 Dicitur,*filijs impuberibus exhæredatis*: quia Pater poteſt dare ſubſtitutum filio exhæredato,decedenti in pupillari ætate.*l.1.& 2.l.10.§.ex iſta. D.de vulg. §.non ſolùm.4. hoc tit.*

* Nec officit Patrẽ exhæredantem eſſe inimicum filij exhæredati: Inimicum verò non conſulere inimico; cum de illo omne malũ lex præſumat. Ergo nec habere bonam mentem ſubſtituendo pupillariter exhæredato. Nam I. Duæ hic concurrunt præſumptiones. Vna naturalis, qua præſumitur,ex naturali amore, patrẽ ſemper diligere filium,etiam quando illũ punit. Altera *accidentalis*:qua Ius de inimico malum præſumit. Ex quibus duabus, attenditur præſumptio naturalis; quia firmior,potentior.II. Subſtitutio pupillaris non nocet pupillo, qui teſtari, & diſponere de rebus ſuis nequit; vnde ex patre inimico exhæredante, non poteſt malum per ſubſtitutionem timere.

Dicitur,vel *inſtitutis*,quo denotatur,ſubſtitutionem poſſe fieri,non ſolùm filijs exhæredatis,ſed etiam inſtitutis. *d.l.1.& 2.* & pater facit teſtamentum pro ſe, in quo inſtituit,vel exhæredat filium;& facit etiã teſtamentum pro filio,cui,& ſibi dat ſubſtitutum.*§.2.hoc tit.* qua ratione teſtamentum eſt patris,& filij.*l.patris,& filij.20. D. de vulg.*quod eſt valdè ſpeciale. Nam in alijs vnus pro alio nequit teſtari.*l.captatorias. D. de teſtam. militis.l.illa inſtitutio.32. D.de hæredib. inſtit.* 1240

Ex quo Patris Teſtamento Pupillus teſtatus decedit, qui ratione ætatis, teſtari non poſſet. *l. 2. D.de vulg. l. qua ætate. 5. D. de teſtam.* Proprié tamen eſt tantùm teſtamentum patris, cuius Subſtitutio Pupillaris eſt ſequela. *§.liberis. 5. hoc tit. l. ex pupillari. 44. D. de vulg. Cephal. conſ. 672. num. 23. Magon.deciſ. Florentina 144.n.17.* contra *Menoch.* volentem proprié eſſe teſtamentum Filij.4. *præſumpt.38.n.17.* *Eſt teſtamentũ patris.*

Concipitur hæc Subſtitutio illis verbis: *Inſtituo impuberem, & ſi hæres erit, & deceſſerit in ætate pupillari, ei ſubſtituo Caium:* vel *Exhæredo impuberem, quo decedente in pupillari ætate, ſubſtituo Antonium. l.1. & 2. D. de vulg.* 1241

Quotuplex ſit Subſtitutio Pupillaris?

Triplex eſt hæc Subſtitutio. *Expreſſa, Tacita,* & *Mixta. Bart. in l.2.n.26. D.de vulg. Mantic. de coniect. lib. 5. tit.13.*

Expreſſa fit verbis expreſſis: vt, *ſi hæres in impubertate deceſſerit, Titium ſubſtituo.§.1. Inſtit. hoc tit.* *Expreſſa.*

Tacita continetur in vulgari expreſſa. *l. Lucius. D. eodem l. quamuis. 4. C. de impub.* Sed contenta ſub compendioſa, vel ſub reciproca,habet vim expreſſæ. *l. fin. C. de inſtit. & ſubſt.* 1242 *Tacita.*

Mixtà, partim eſt Tacita, partim Expreſſa: Vt, *Si filius erit hæres, Caius hæres eſto.* Eſt Expreſſa in quantum datur ſubſtitutus hæredi adeunti; tacita in quantum intelligitur Subſtitutus adeunti in ætate pupillari. *§. ſubſtituitur. Inſt. de pupillari. l. qui liberis.8. D.de vulg.* 1243 *Mixta.*

LEM-

LEMMA II.

Quæ requirantur ad valorem Pupillaris Substitutionis?

Ex §. non solùm. 4. 5. 6. 7. 8. 9.

1244 REquiritur I. vt fiat *liberis Testatoris*, natis, vel nascituris. *l. 2.* vbi *Bart. num. 3. l. Lucius. D. de vulg.* Et etiam Arrogatis. *d. l. 2. Mantica lib. 5. de coniect. tit. 9. num. 4.*

II. Requiritur, vt *filius sit impubes. l. 2. l. pupillari. 14. l. Centurio. 15. D. de vulg.* Et annus debet esse completus, siue sit 14. in masculo, siue 12. in fœmina. *d. l. qua ætate. 5. D. de testam.* licèt possit Testator coarctare hanc substitutionem ad breuius tempus. *l. qui plures liberos. 38. l. si ita. 21. l. ex facto. 43. §. item quæro. D. de vulg.* Sed nequit Testator vltra impubertatem protrahere. *l. in pupillari. 14. D. de vulg.*

A Patre sit filiæf. impuberi.

III. Requiritur, vt liberi sint *in potestate Testatoris*, saltem tempore mortis. *l. 2.* vbi *Bart. num. 7. l. lex Cornelia. 28. l. cum ex filio. 37. l. cohæredi. 14. §. cum filiæ. D. de vulg.* Quia ex tunc vires sumit Testamentum. *Intrigl. de substit. centur. 1. q. 67.* licet alij voluerint debere esse in potestate patris, etiam tempore facti testamenti, ex §. *extraneo. Instit. de pupill. subst.*

1245

Hinc pater nequit substituere pupillariter filio naturali, aut emancipato. *§. extraneo. 9. hoc tit. l. Lucius. D. de vulg. Caualcan. p. 3. decis. 79. num. 45.*

1149

IV. Requiritur, nè filius incidat in potestatem alterius. Et sic ne incidat Nepos in potestatem patris. *d. l. 2.*

V. Requiritur, *vt pater sibi faciat Testamentum. §. liberis. 5. hoc tit. l. 2. §. prius. §. si quis autem. D. de vulg.*

VI. Requiritur, *vt Impubes sit institutus, vel exhæredatus. §. non solùm. 4. §. masculo. 8. hoc tit. d. l. 2.*

1247

VII. Requiritur, vt hæreditas Patris adeatur. *l. 2. D. de vulg. Menoch. 4. præsump. 63. num. 5.* Sed de hoc infrà.

LEMMA III.

In quibus rebus fiat Substitutio Pupillaris?

1248 FIT de bonis Testatoris, & Pupilli vndecumque habitis. *§. 1. hoc tit. l. sed si. 10. §. si ex asse. v. ad substitutos. D. de vulg. §. 1. Auth. Vt liceat Matri, & Auiæ.*

Omnia bona substituto debentur.

Et hoc, etiam si Pater substituat in re particulari. Nam Substitutus totum habebit, nè pro parte intestatus decedat. *l. cohæredi. 41. §. fin. D. de vulg.* Vnum namque est Patris, & Filij patrimonium. *l. debitori. C. de pact. l. Stichum. 95. §. aditio. D. de solut.*

1249

Exceptio medietatis in Ciuitate Neap. Frãc. decis. 411. num. 4.

In Ciuitate tamen Neap. ex Consuet. *Et si Testator*, Substitutus non capit medietatem bonorum impuberis, debitam cognationi, vnde prodijt. *Afflict. dec. 110. num. 1.* Idque etiam si Testator sit Clericus, affirmat *Vestil. ad Afflict. decis. 310. num. 4.* negat *Capye. decis. 98.*

Rursus in Testamento Militis pro parte intestati decedentis, Substitutus admittitur tantùm ad partem ex testamento. *l. sed & si plures. 10. §. si ex asse. v. ad substitutos. D. de vulg.* 1250

Idem dicas de Substituto dato ab arrogante Arrogato, qui tantùm censetur vocatus ad bona data Arrogato ab ipso Arrogatore, vel Arrogatoris in tuitu, non ad alia bona Arrogantis. *l. sed si plures. §. in Arrogato. D. de vulg.*

LEMMA IV.

An Impubes possit dicta bona alienare?

AFfirma. Nam sunt sua. Et Substitutus nequit alienationem reuocare. *l. 1. §. sed nonnullos. D. de tutel. & ration. l. si à substituto. D. de legat. 1. l. qui filium. D. vbi pupillus educari debeat.* Ratio est, quia Testator poterat. Ergo etiam pupillus eius hæres, qui succedit ad omnia iura Testatoris, & est ad instar Testatoris. *l. Papinianus. 8. §. sed nec impuberis. D. de inoffic. testam. Bart. in l. si arrogator. opp. 5. num. 8. D. de adopt. Bald. in l. si à substituto. v. Nota. D. de legat. 1.* contra *Rom. in l. Marcellus. §. res quæ. nu. 12. D. ad Trebell. Iaſ. in l. sed si plures. §. ad substitutos. num. 1. D. de vulg.* 1251

Alienatio ab instituto facta non reuocatur.

Alienatio tamen facta à Tutore de bonis pupilli sine causa, poterit à substituto reuocari. *l. 1. §. sed nonnullos. v. aut substitutum. D. de tutelis, & rationibus distrahendis. Bald. in l. nec ei. D. de adopt. Alex. in Auth. res quæ. C. communia de legatis.* 1252

LEMMA V.

An Substitutus succedat in bonis Patris per Pupillarem, an per Vulgarem?

DIstinguas: Vel Pupillus *est hæres*, vel *non est hæres*: si *est hæres*, tunc per eandem succedit Testatori mediante pupillo. Nam bona Testatoris iam sunt pupilli. 1253

Hæret adiens per pupillum, non est hæres per vulgarem.

Si Pupillus *non est hæres*, tunc succedit per vulgarem. Nam succedit immediatè Testatori. *Bald. in l. 1.* vbi *Bart. num. 39. D. de vulg. & Alex. num. 37. Crassus §. substitutio. q. 12. n. 2.*

LEMMA VI.

An Substitutus posset petere, bona Patris Testatoris separari à bonis Pupilli?

REspondetur regulariter non posse diuidi bona pupilli à bonis Testatoris. *l. sed si plures. 10. §. filio.* ibi. *aut vtriusque debet hæreditatem habere, aut neutrius. Iuncta enim hæreditas capit esse. D. de vulg.* 1255

Cras-

Crassus, sup. q.9. num. 5. Leonius tract. de subst. tit.de pupillari, num. 211. vbi examinat, & affirmat cum *Zasio*, posse substitutum ex persona pupilli, cui successit, petere restitutionem in integrum : nec dissentit *Menoch. sup. num. 7.*

Sed, si substitutio sit facta filio naturali, tunc Substitutus potest petere diuisionem, vt videat, quæ sint duæ vnciæ, quæ debentur filio, cui ipse succedit. *l. 2. C. de naturalib. lib.*

** An Substitutus pupillariter excludat Matrem Pupilli ab hæreditate Matri ab intestato debita?*

Dist. Pupillarem *expressam*, à *tacita*:

Pupillarem *expressam*, qua vocatur Substi-
1256 tutus, si Pupillus in pupillari ætate decesserit :

Affirma, excludere Matrem. Est recepta cum *Bart. in l. Papinianus. 8. §. sed nec impuberis. D. de inoff. Testam. Afflict. dec. 38. num. 5. Magonius. decis. Flor. 144. num. 12. Ant. Fab. 9. C. tit. 8. defin. 1. num. 1. Tiraq. ad ll. conub. Gloss. 7. n. 61.*

Patet ex *l. Lucius. in 2. responso. D. de vulg. l. precibus. 8.* vbi *Dec. in fin. in 2. responso. C. de impuberum. c. si Pater.* ibi: *Licet autem filius Testamento suo Matrem portione iure naturæ debita priuare non possit : Pater tamen in Testamento, quod filio suo facit, potest. Nam Testamentum huiusmodi pupillare, paternum, vel paterni pars potiùs esse censetur. de Testam. in 6. l. Papinianus. §. sed neq; impuberis. D. de inoff. testam.*

Cur pupillaris expressa Matrem excludat?

Luce meridiana clarius id demonstrant duo Iuris principia, I. Causa *testati præfertur causæ intestati. l. quandiù. D. de acq. hæred. l. quandiù. D. de reg. iur. l. Centurio. D. de vulg.*
1257

II. Principium est, Non Militem, non *posse decedere pro parte testatum, & pro parte intestatum. l. ius nostrum. 7. D. de reg. iur. l. 1. §. si ex fundo. D. de hæred. inst.*

Ex quibus euidenter patet, Matrem non posse succedere : Nam non potest excludere substitutum, nec succedere simul cum substituto pupillariter.

Non potest excludere substitutum : Nam substitutus venit ex Testamento, vt patet : Mater venit ab intestato ; cum non sit in Testamento scripta, nec nuncupata; qualis debet esse veniens ex Testamento. *l. 29. D. de Testam.*

Nequit cum sustituto concurrere : Nam tunc Testator decederet pro *parte testatus*, ex parte substituti, & pro *parte intestatus*, ex parte Matris pupilli, contra. *l. ius nostrum. 7. D. de reg. iur.*

Tacita an excludat Matrem Pupilli?

Nega. Est communis cum *Bart. in l. 2. nu. 32.* vbi *Alex. num. 26. Iason. num. 52. D. de vulg. Mantic. 5. de conject. tit. 14. num. 16. Tholos. 42. Synt. gm. c. 19. num. 3. Menoch. 4. præsump. 39. de Marin. tom. 1. c. 265. n. 4. & 8. Merlin. 3. de legitima. c. 14. num. 12. Thesaur. decis. 200. num. 6. Ant. Fab. 6. C. tit. 8. defin. 1.* vbi tamen *num. 2.* ait, istum esse intellectum errorem. *Dec. cons. 315. Emman. Costa. in c. si pater. p. 2. v. superstite. num. 4. De Testam. n. 6.* Contra *Fulgos. in l. vlt. C. de instit. & substit. Salyc. in l. precibus. C. de impub. & alys. Comman. 10. comment. c. vlt. num. 13. Vasq. de success. progress. §. 15. num. 60. Ant. Fab. de erroribus pragmatic.* 1258

Patet ex *l. vlt. C. de instit. & substit. l. precibus. 8. C. de impub. & alys*, vbi *Dec. num. 9.* ait oppositum sustentabile.

Cur Tacita non excludat Matrem?

Scopum non attingunt aientes, Matrem per Tacitam non excludi: I. *ob labores, & dolores in conceptione, animatione, conseruatione, & partu*, ex *l. vlt. §. quis earum. C. qui potiores in pign.* II. quia *afflictæ morte filij, non est addenda afflictio* priuationis hæreditatis. *l. iam de mentis. C. de Episcopali audient. l. Diuus. D. de off. Præsid. l. pœna. §. vlt. D. ad legem Pompeiam. de parricid.* 1259

Nam ista probarent, etiam in expressa, Matrem excludere substitutum, vt rectè obseruauit. *Tholos. sup. n. 3.*

Mihi videtur, hanc veritatem demonstrari. I. ex iuris Principio. *Specialia nisi notentur censentur omissa. l. item apud Labeonem. 15.* ibi. *ea enim, quæ notabiliter fiunt, nisi specialiter notentur, videntur quasi neglecta. D. de instr. l. & ideo. §. 1. D. Nautæ, Caupones, & Stabularij.* In generali enim locutione, specialia non comprehenduntur. Ex quo principio euidens est, Matrem non excludi à successione filij decedentis in pupillari ætate à Substituto; quia Mater habet speciale ius succedendi filio, ob speciale ius legitimæ ei debitum, & ob successionem omni iure ei debitam filio decedenti: à quo iure nequit, nisi specialiter exprimatur, excludi tacita generali. Maximè cum Testator potuisset expresse, si voluisset, excludere. *l. vnic. §. sin autem deficientis. C. de caduc. toll.*

Vnde Substitutus expresse vocatus, *Si impubes hæres Patris non erit*, non censetur vocatus, *Si sit hæres, & moriatur in pupillari ætate*, Matre existente in medio; specialiter à speciali iure successionis sibi debitæ excludenda.

Quisquis censetur se conformare iuri indubio.

II. Patet, quia in dubio nemo est priuandus certo iure succedendi; & in re nostra saltem est dubia voluntas Patris Testatoris excludendi Matrem pupilli. Et fauore Matris est, Testatorem vocasse Matrem pupilli, vt se conformaret iuri, cum oppositum non expresserit.

III. Patet, quia priuilegium Patris testandi pro filio, debet intelligi stricte de expressa substitutione, vt minus sit præiudiciale Matri, ius speciale habenti ad successionem filij: priuilegia enim sunt interpretanda, vt minus lædant ius commune, & Tertij.

Dices: Mater, & Pater sunt pares in successione filij. *Auth. Defuncto. C. ad Tertyl.* Ergo Pater suo Testamento nequit priuare Matrem successione in bonis filij: Nam par contra parem non habet imperium. *l. ille à quo. 13. §. Tempestiuum. D. ad Trebell. l. non Magistratus. D. de recept. arb.*

Resp. distinguo antec. Sunt pares in successione filij, ab intestato, & ex Testamento filij, conced. antec. Ex Testamento alterius, quam filij, nego antec. At in re nostra Testamentum non est filij, sed Patris. *c. si Pater. de Testam. in 6. l. 8. §. sed nec impuberis. D. de inoff. testam. Affict. dec. 38. num. 3.*

Et in hoc non currit regula: *Taciti, & Expressi eadem est Virtus.* Nam non est eadem ratio in Tacito, & Expresso.

Sed, quia *taciti, & expressi* plura adsunt principia, illa in medium posita indigitemus, ne inextricabili intellectus labyrintho detineatur.

I. *Taciti, & expressi* eadem *est* Virtus. *l. 1. D. de condit. & demonstr.* Ità mandatum tacitum, & expressum homicidij, idem operatur, quo ad contrahendam pœnam homicidij, & irregularitatis. *l. cum quid. D. si certum petatur. l. à Titio. D. de V. O. l. 3. §. 1.* ibi, *neq; ratio diuersitatis reddi potest. D. de instit. inst.* 1260 Et in mutuo debet restitui res æque bona, ac accepta, etiam si id non sit expressum. Nam tacitè id intelligitur ex natura contractus; & seruandum ità ac si esset expressum: tunc enim eadem est virtus taciti, & expressi: quod enim tacitè est conuentum inter partes, est eiusdem virtutis, ac expressum. *l. rogasti: §. si tibi. D. si certum petatur. Cagnol. l. c. n. 18.* post *Dec. & Soccin.* Et intelligitur quando eadem est ratio in tacito, & in expresso: Et exprimitur tacitum eo modo, quo inest, vt, *instituo hæredem*, tacitè continetur, *si velit*: nec institutio est conditionalis, etiam si Testator exprimat dicendo; Instituo, *si velit. Tiraq. ad ll. connubial. gloss. 5. nu. 60. Cagnol. in l. cum quid. à num. 5. ad 12. D. si certum petatur.*

II. Principium est. *Expressa nocent, Tacita non nocent. l. nonnunquam. 51.* ibi: *expressa nocent, nō expressa non nocent. D. de cond. & dem. l. expressa. 157. l. actius. 78. D. reg. iur.* Intelligitur I. si exprimantur alio modo, ac tacita insunt. II. *tacitum*, hoc est omissum, non nocet. Nam non entis, nullæ sunt actiones, & passiones. III. intelligitur, *Expressa nocent* in specialiter exprimendis; & tunc tacita non nocent. Nam, quod est exprimendum, non operatur, nisi exprimatur; ità tacita pupillaris nil operatur in specialioribus, quæ non excluduntur, nisi exprimantur. *d. l. precibus.* Et relictum si A. voluerit, non tenet; relictum, si A. Capitolium ascenderit, tenet, licèt ascendat, si velit. *d. l. nonnunquam. si.*

III. Principium. *Expressa non nocent, Tacita nocent*: Ità Procurator *expresse* renuncians appellationi, non nocet principali. *Tacitè* non appellans, non prosequens interpositam appellationem, nocet principali; qui potest appellare, quando Procurator *expresse positiuè* renunciauit appellationi: Non verò quando ei *tacitè* renunciauit, actu priuatiuo, putà, non appellando. *Petra, vitu. 260. nu. 56. Rocc. collect. 410. Thor. p. 1. compend. v. Procuratores an possint.* Et iuramentum calumniæ, non expresse, sed tacitè remitti potest.

IV. *Expressum excludit Tacitum*: Intelligas, quando tacitum, & expressum inter se opponuntur, ita vt non possint simul coexistere. *l. cum ex filia. D. de vulg. Cagnol. l. c.* Videsis *Tiraq. ad ll. connub. Glos. 7. à num. 49. ad finem, & Glos. 8.* verissime differentem de vi taciti, & expressi, etiam in singularibus contingentibus.

V. Vbi requiritur speciale mandatum, tacitum nil operatur. *l. Pomponius. D. de procur. l. si quando. C. de nouat.*

LEMMA VII.

An Pupillaris expressa excludat Matrem Pupilli, etiam à legitima?

AFfirma, *Iure Canonico. c. si pater.* ibi. *Licet autem filius testamento suo Matrem portione iure naturæ debita priuare non possit; Pater tamen in testamento, quod filio impuberi facit, potest. Nam Testamentum huiusmodi pupillare, paternum, vel paterni pars potius est censendum. De testam. in 6. Menoch. 4. præsumpt. 38. Bart. in l. 2. n. 3. D. de vulg. Mozzon. dec. Flo. 44. num. 21. Thesaur. decis. 200. Ant. Fab. 6. Cod. tit. 8. def. 1. num. 1. Affict. decis. 310. num. 2. Vinius lib. 2. decis. 397. num. 14. Cauale. decis. 20. num. 18. par. 3. in fin. Farin. decis. 639. num. 4. par. 1.* licet *Zasius de subst. pupill. num. 20.* voluerit, Matrem priuari iure Canonico legitima ex bonis paternis

1261 *Est paternum Testamentum, quod querela inofficiosi ab Vxore impugnari nequit. l. Papinianus. 8. §. sed nec D. de inoff. testam.*

ternis filio impuberi relictis, non ex alijs bonis.

Quam legitimam, nec in foro conscientiæ
1262 tunc Matri debitam ait *Ripa in l. 2. nu. 45. D. de vulg. Dec. in l. precibus. 8. C. de impub. & alijs. Alciat. in c. nouit. D. de iudic. num. 41. Facch. 4. controu. c. 42.* licet alij rectius voluerint legitimam deberi in conscientia: nè ius positiuum præualeat naturali æquitati, qua æquitate, legitima matri debetur. *l. nam & si parentibus. D. de inoff. testam. Archid. & Dom. in d. c. si pater. Alex. in l. centurio. 15. D. de vulg.*

1263 *Iure autem Ciuili* vtraque opinio est probabilis. Et sic excludi etiam à legitima debita Matri ex bonis Filij, tuetur *Afflict. dec. 38. & 312. Tholosan. 42. syntagm. c. 19. nu. 12.* satisfaciens argumentis *Menoch. 4. præsumpt. 38. num. 15.* docentis Matri deberi legitimam in bonis filij impuberis. *Coras. in l. precibus. 8. C. de impub.*

1264 Vtriusque partis dissoluemus argumenta; vt vtriusque opinionis probabilitas emicet, solutis oppositis.

Soluuntur argumenta probantia, legitimam deberi Matri?

Obijcit I. *Menoch. l. c. num. 8.* Filius nequit per se Matrem excludere à legitima. *Auth. Presbyteros. la 2. C. de Episc. &*
1265 *Cler.* Ergo nec per Patris Testamentum sibi impuberi factum. Conseq. probatur: quia nemo potest per alium, quod per se facere nequit. *l. neque per se. 10. C. de hæred. instit.* Nam videretur ipse facere Testamentum per Patrem. *l. scire oportet. §. aliud. D. de excusat. tut.*

Resp. Hoc argumento probari, nec per Patrem posse facere Testamentum: quia illud, nec per se facere valet, quod tamen est contra *l. 1. & 2. D. de vulg. l. precibus. 8. C. de impub.* Ergo, sicuti Pater valet Filio hæredem nominare, ità & Matrem excludere. Accedit, non à Filio, sed à lege in casu subrogari Patrem ad testandum pro Filio: vndè non verificatur Filium facere per Patrem; sed Pater iuris dispositione facit pro filio, quod filius nequit.

1266 Obijcit II. *num. 12.* Vnus nequit alterius facto grauari. *l. paterf. D. de hæred. instit.* Ergo Testamento Patris nequit Mater priuari legitima in bonis filij ei debita.

Resp. Matrem hic non grauari. Quia non habet ius ad legitimam impuberis, stante Patris Testamento.

Instat II. *num. 14.* Priuilegium testandi Patri concessum non debet esse cum iactura
1267 tertij. *l. impuberi. D. de admin. Tutor. l. 2. §. si quis à principio. D. ne quid in loco publ. l. nec suis. C. de precib. Imper. offer.* Ergo
Priuilegia non est cum iactura tertij.

nec cum detrimento legitimæ Matri debitæ.

Resp. Antecedens esse verum, quando lex alterius præiudicium non exprimit. At, in re nostra lex tollit legitimam. *d. l. Papinianus. 8. §. sed neque impuberis. D. de inoff. testam.*

Obijc. IV. Mater nequit à filio priuari legitima, nisi ex causis, de quibus in *§. sine* 1268
igitur. Auth. vt cum de appell. cognosc. Ergo, nec Pater, qui pro Filio testatur, id poterit.

Resp. In *d. §. sine igitur.* à Filio non posse orbari Matrem legitima: At in casu id 1269
filius non facit. Nec Pater testatur, vt Substitutus à filio ad testandum, sed à lege in vim patriæ potestatis: qui Pater nihil Vxori relinquere tenetur.

Replicabis, legitima debetur iure naturæ Matri. *§. primum itaque. Auth. de hæred. & Falcid. c. si pater. in fin.* De *testam. in 6.* Ergo, iure positiuo Matri tolli nequit. *§. sed naturalia. Instit. de iure nat. gent. & ciu.*

Respondet *Tholos. l. c. 12.* legitimam deberi impropriè iure naturæ, non propriè. Præterea non est ius naturæ præceptiuũ: secus peccaret minuens legitimam alienatione bonorum.

Satisfit argumentis probantibus, Matrem excludi à legitima filij impuberis 1270

Legitima debetur titulo institutionis. §. aliud quoque capitulũ. Auth. vt cum de appell. cognoscant. correcta l. 8. §. si quis merito. D. de inoff. testam.

Obijc. Habens ius ad legitimam, præteritus, querelat testamentum, vt inofficiosum. *l. 1. 3. 5. 6. 19. D. de inoff. testam.* Sed Mater non querelat Testamentum factum impuberi, vt inofficiosum. *l. Papinianus. 8. §. Sed neque impuberis filij* Mater *inofficiosum testamentum dicit: Quia Pater hoc ei fecit. D. de inoff. testam.* Ergo non habet ius ad legitimam.

Resp. Cum *Corasio in d. l. precibus. num. 34.* Matrem non habere querelam inofficiosi, cum filius testatus non sit. Et sic nihil egerit contra officium pietatis, nec possit furiosus, & iniquus censeri: qui color requiritur ad inofficiosi querelam. *l. hoc colore. l. 5. in fin. D. de inoffic. Testam.* At petet tunc legitimam, condictione ex lege. *l. omnimodo. C. de inoff. testam. Auth. Presbyteros. la 2. C. de Episc. & Cleric.* 1271

Non obst. ite substitutione impuberi, legitima petitur a Matre condictione ex lege.

Vndè illud est notabile in hac opinione, 1272
subsistere scil. testamentum, in quo præterita est Mater: Et hoc, quia non est inofficiosum, cum non sit factum à Filio: & Matri succurritur condictione ex lege ad petendum legitimam. *Menoch. l. c. nu. 16. in fin.*

II. Ad *l. Lucius. 45.* ibi *Eius successio, non ad Matrem, sed ad Substitutum fratrem eius de-*

uoluitur. D. *de vulg.* vbi in reciproca pupillari substitutione Mater à Substituto excluditur.

1273 *Excluditur à successione impuberis, non à legitima.*

Respondet, Matrem excludi ab hæreditate, non a legitima. Sic etiam dicit ad *l. humanitatis. C. de impub.* vbi fratres furioso pupillariter substituuntur, & nulla fit mentio de Matre. Et ad *l. precibus. 8. C. de impub.* vbi Substitutus admittitur, exclusa Matre.

Hæc sententia prorsus recipienda est, si Mater sit inops. *Couar. in d. c. cum esset. num. 11.* qui tantùm loquitur de alimentis. *Menoch. sup. num. 32. Corduba in l. si quas à liberis. §. item reseriptum. num. 10. D. de lib. agnosc. ex c. non satis. dist. 86.* Idque mihi videtur clarè probari: quia Vxor pauper, succedit Marito vna filijs communibus ab intestato, & contra Testamentum. *Auth. præterea. C. vndè Vir, & Vxor. Vinius lib. 1. v. Vxor. num. 2.* Ergo Mater inops debet excludere Substitutum. Nam si non excluditur à filio instituto, cur debet excludi à Substituto?

1274 *Vxor pauper succedit vna cū filio in bonis Viri.*

LEMMA XIII.

Quando Mater in pupillari tacita est exclusa?

RESP. Matrem excludi, si Testator id exprimat verbis, vel coniecturis. Voluntas enim Testatoris semper seruanda. *l. 4. D. de vulg. l. non aliter. 69. D. de l. 3. Vasq. de succ. progr. §. 15. num. 108. Surd. lib. 2. cons. 212. Ant. Fab. l. c. def. 4. num. 3. Menoch. 4. præsump. 39. num. 40. de Marin. l. c. num. 9.* Hæc autem voluntas Testatoris, volentis Vxorem à filij successione excludere, indicant verba, quibus Testator declarauit se nolle Matrem succedere Pupillo, vt si substituat pleno iure. *Beld. in d. l. precibus. 23. Crass. §. Substitutio. qu. 31. num. 2.* II. si aliquo Vxori relicto, velit illam nil plus posse petere ex bonis Pupilli. *Gomez. 1. var. c. 4. n. 10. Ant. Fab. 6. C. tit. 8. def. 4. num. 4. De Marin. l. c. num. 10.* III. Si Substitutus grauatus est, vt det aliquid Matri. Nam signum est tunc velle Substitutum bona habere. Nam legatum soluere tenetur. *Bart. in l. 2. num. 41. D. de vulg. Ant. Fab. l. c. num. 8. ex l. penult. 27. §. Pompeius. D. de leg. 3.* Si viro sit inimica. arg. *l. Lucius Titius Testamento. la 2. §. Lucius Titius. D. de leg. 2. l. 3. D. de adim. legat.* Vel quid contra voluntatem Viri faciat: putà transeat ad secundas nuptias, vel inhoneste viuat. Nam Viro, & Filio iniuriam facit. *§. quo verò. §. sin autem. Auth. de nupt. §. prospeximus. Auth. de non eligend. 2. nubent.* Idem est si Tutorem non petat impuberi. Nam tunc etiam si nemo sit Substitutus, vel ipsa sit substituta Mater, successione priuatur. *l. 2. §. si Mater. D. ad S. C. Tertyll. §. si autem tutelam. Auth. de nuptijs. Franc. decis. 167.* V. Si Substitutus sit Testatori magis dilectus, quàm Mater; præsumitur velle ab illo Matrem excludi: putà si substituat alium filium impuberi, vel Fratrem, Patrem, Matrem Testatoris, Causam piam pro exoneratione conscientiæ. arg. *l. cum Anus. 101. D. de cond. & dem. De Marin. l. c. num. 13. Rota decis. 181. p. 2. in nouis. l. cum acutissimi. C. de fidei. Tholosan. 42. syntag. c. 19. num. 4. Surd. de alim. tit. 2. q. 15. num. 166. Gomez. 1. var. c. 4. n. 10. Glos. fin. in l. precibus. C. de impub.* vbi Ang. *Castrens. n. 8. Ias. n. 8. Ripa in l. 2. num. 62. D. de vulg. Menoch. 4. præsumpt. 39. num. 87. & 90. Mascard. de probat. concl. 1171. num. 6. Vinius com. concl. 864. num. 12. Ant. Fab. l. c. num. 9. & def. 23.*

1275

1276 *Duobus testibus potest probari Defunctū extra testamentum voluisse, vt Mater excluderetur Martin. 5. de coniect. tit. 15. n. 9.*

1277

1278

1279

LEMMA IX.

An Tacita Pupillaris excludat Matrem Testatoris, vel Auiam maternam.

NEgat *Crassus qu. 32. ex Bart. in d. l. 2.* vbi *Ias. 53. Soccin. num. 24. Alciat. num. 57.* quia luctuosa hæreditate Mater non est orbanda: nè duplici conteratur afflictione: amissione scil. Filij testantis, & successionis.

1280 *Mater Testatoris excludit substitutum.*

An Pater excludatur à successione filij pupilli, cui Auus fecit pupillariter substitutionem?

Patrem pupilli non excludi à Substituto, ab omnibus teneri, docet *Crassus sup. qu. 34.* post *Ripam in l. 2. num. 47. Socc. n. 23 Alciat. num. 56.* Nam sicuti Mater, ità nec Pater debet excludi.

1281 *Et Pater Pupilli.*

An Substitutus excludat Fratrem Pupilli?

Et non excludi Fratres vtrinque coniunctos, vel consanguineos, docet *Alex. in l. 2. num. 23. D. de vulg. Crass. sup. qu. 35.*

1282 *Et Frater vtrinq; coniunctus.*

An, corruente Testamento, remaneat Substitutio?

Sensus est, quando filius est præterituς, vel exhæredatus à Patre, dante ei pupillariter substitutum, iuxtà *l. 1. & 2. D. de vulg.* An inquam, corruente testamento, adhuc duret substitutio Pupillaris?

1283

Vulgaris extinguitur: Nam Pater in suis bonis decedit intestatus. *§. sed igitur.* ibi. *testamento euacuato, ad parentum hæreditates liberos tanquam ab intestato, & aqua parte perueniunt. Auth. Vt cum de appellat. cog. collat. 8.* Ergo cessat vulgaris Substitutio, quæ tantùm ex Testamento

1284 *Cessat Vulgaris corruente institutione.*

locum

locum habet. *Clarus. §. Testamentum. qu. 54. num. 2. in fin.*

Pupillaris verò persistit; nè mala mente Patris, Filius Impubes intestatus decedat. Et hoc, siuè corruat testamentum Patris per contra tabulas, siuè præteritione, aut exhæredatione iniusta filij. Patet ex

1285 *Durat pupillaris.* *§. sinè igitur.* ibi. *Nullum exhæredatis liberis præiudicium generari: sed quantum ad institutionem hæredum pertinet, testamento euacuato, ad parentum hæreditatem, liberos tanquam ab intestato ex æqua parte peruenire. Si verò contingerit in quibusdam talibus testamentis quædam legata, vel fideicommissa, aut libertates, aut tutorum dationes relinqui, vel alia capitula concessa legibus nominari: ea omnia iubemus adimpleri, & dari illis,*

1286 *quibus fuerunt relicta, & tanquam in hoc non rescissum obtineat testamentum. Aut. vt cum de appell. cognosc. coll. 8. Costa in l. Gallus. §. & quid sit tantum. p. 3. num. 142. D. de lib. & posth. Intrigl. de subst. cent. 1. qu. 76. Ripa in l. 2. num. 33.* vbi *Zasius nu. 25. D. de vulg. Gomez. 1. var. c. 4. num. 4. Vasq. de success. progr. §. 14. num. 131.* alij apud *Fusar. qu. 119. & 134.*

LEMMA X.

An in pupillari substitutione intelligatur si institutus sinè liberis decesserit?

AFfirmat *Bart. in l. in pupillari in fine. D. de vulg. Bald. in l. ex facto. 45. D.*

1287 *de vulg. Alciat. in l. Centurio. num. 96. D. de vulg. & pupill. Peregr. de fideicommiss. art. 34. num. 98.* At ego puto difficillimè posse liberos à pupillo generari, & esse de raro accidentibus, vt tunc fiat pubes. *c. de illis. De sponsalib.* Sed si id accidat, corruit substitutio. *Mantic. 5. de coniect. tit. 11. num. 2.* Vt tamen hæc discussio vtilior euadat, disquiramus.

LEMMA XI.

An in omni substitutione à Patre, vel Matre facta, intelligitur conditio, si institutus decedat sine liberis?

AFfirma I. ex *l. ex facto. 43. §. igitur agnatione sui hæredis, dicendum est rumpi*

1288 *substitutionem. D. de vulg.*

II. Ex *l. cum Auus. 101.* vbi *Bart. & Castrens. num. 1. Socc. num. 24. & 48. D. de cond. & demonstrat.* vbi grauatus de restituenda hæreditate, illam non restituit, si decedat relictis liberis.

III. Ex *l. cum acutissimi. 30.* vbi *Barbat. nu. 84. Padill. num. 15. C. de fideicom.* Vbi ratio assignatur, *nè videatur Testator alienas successiones proprijs anteponere. Ruin. lib. 2. cons. 77. num. 15. De Marin. tom. 2. c. 219. num. 8.*

1289 *Filij legitimi hæredis excludunt Substitutū.*

IV. Ex *l. generaliter. 6. §. cum autem. C. de instit. & substit.* vbi extenditur etiam ad filios naturales, & subdit: *Quæ omnia, & in legatis, & in fideicommissis habere locum sancimus.* Idque etiam si filij sint emancipati. *Bart. & Socc. in d. l. cum Auus. num. 51. Padilla in d. l. cum acutissimi. nu. 14.* Nepos tamen naturalis substitutum nó excludit. Nã non est ex iustis nuptijs. *l. filium definimus. D. de his, quĩ sunt sui, vel alien. iur.* Et filius, & nepos debent esse ex iustis nuptijs. *d. l. generaliter. §. cum autem.* ibi. *sinè iusta sobole.*

1290 *Etiam naturales filij, non nepotes naturales.*

Hoc non est fundatum in fictione iuris; sed in præsumpta voluntate Testatoris. *d. l. cum Auus.* ibi. *coniectura pietatis. & l. cum acutissimi.* ibi. *nè videatur Testator alienas successiones proprijs anteponere. C. de fideic. Bar. in l. ex facto. §. si quis rogatus. il 1. n. 4. D. ad Trebell.*

1301

Nec potest in hoc excogitari inter Patrem, & Matrem discrimen. Cum in vtroq; militet eadem pietas, de qua in *d. l. cum Auus. l. furiosæ matris. 4. D. ne Curat. furios.* imò pietas maior in Matre, quàm in Patre. Nam vt ait *Arist. 9. Ethic. c. 7. Matres filios magis amant. Generatio namque; ei laboriosa est magis, & magis sciunt esse suos. Esaiæ. 49.* ibi. *Nunquid obliuisci potest Mater infantem suum?*

1302 *Mater magis filium amat.*

LEMMA XII.

An, si Institutus sit filius adoptiuus Testatoris; intelligatur ei facta Substitutio, si sinè liberis decesserit?

NEga I. Quia amor circa Institutum Adoptiuum, & Substitutum est certus, amor circa filium filij adoptiui est præsumptus. Certus autem amor debet præualere præsumpto. II. quia non tenetur Adoptans alere neporem ex filio adoptiuo. Et sic in illo cessat pietas, cuius intuitu censetur vocatus nepos, excluso substituto: in *d. l. cum Auus.* III. quia filio naturali, non Adoptiuo, iure naturæ sunt à Patre danda alimenta. Vnde non mirum, si Imperator naturalem, non Adoptiuum, expresserit in *d. l. generaliter.* IV. quia speciala censetur omissa, nisi notentur. *l. item apud Labeonem. D. de iniur.* At à filio Adoptiuo substitutum excludi est speciale, & nulla lege est expressum. Ergo censetur casus omissus. Sicut, nisi fuisset expressus de naturali in *d. l. generaliter*, censeretur casus omissus. *Cyn. in d. l. generaliter. §. cum autem*, vbi *Alber. nu. 2. Alex. in l. ex facto. §. si quis rogatus. il 1. n. 12. D. ad Trebell. Tiraq. in l. si vnquam. v. suscepit liberos. n. 10. C. de reuoc. donat. Padilla in l. cum acutissimi. n. 18.* contra *Iasonem in d. l. generaliter. §. solum autem 13. Fulgos. n. 6. Menoch. 4. præsum. 89. n. 32.*

1303

1304 *Istæ rationes soluuntur & posita argumenta.*

Nec obstat, Adoptiuum succedentem Adoptanti ab intestato in totum: *l. æquissimum.*

1305

Adoptiuus non venit nomine filij. l. filio quæ pater. D. de lib & posth.

D. ad Trebell. præferri Naturali, succedenti ab intestato in duas vncias, deficientibus filijs legitimis. *Aut. licet. C. de naturalib. lib. Nam* ex tali casu in iure expresso nequit ad specialem non expressum argui, vt patet ex dictis. Sicuti Adoptiuus filius non excludit fideicommissarium substitutum. *l. fideicommissum. D. de cond. & dem. l. si quis ità in testamento. §. si is, cui. D. de legat.* 2. Et tamen nepotes ex filio naturali excludunt. *d. l. generaliter. 6. §. cum autem.* Ergo non valet arguere ex Naturali ad Adoptiuos, nisi exprimatur in lege.

1306

LEMMA XIII.

An subintelligatur conditio, si Institutus sinè liberis decesserit, in filijs natis, & nascituris?

AFfirma. Nam tam in natis, quàm nascituris, l. est pietas, de qua in *d. l. cum Auus*, & *affectio*, & forte maior in natis, quam nascituris. *l. qui filiabus. l. qui quartam. §. 1. D. de legat.* 1. II. Verificatur ratio *l. cum acutissimi*: ne sc. *alienas proprijs præponat successionibus.* III. quia vocando patrem censetur vocasse nepotem, qui est idem cum patre. *l. fin. C. de impub. Ias. in l. generaliter. §. cum autem. C. de instit. & substit. col.* 2. vbi *Corn. nn.* 7. *Ruin. lib.* 2. *cons.* 77. *nu.* 14. *Menoch. 4. præsump. 89. n.* 77. contra *Castrens. in d. l. cum acutissimi. n.* 6. *Rom. cons.* 370. *Dec. in d. l. generaliter. §. cum autem. Socc. in d. l. cum Auus. nu.* 78. *Gomez. 3. var. c.* 5. *nu.* 36. motos, quia cessat in natis præuisis finis *d. l. generaliter. 6. §. cum autem*, sc. quod Testator vocasset, si præuidisset, nepotem. *Sed* hæc ratio non conuincit. Nam, non est adæquatus requisitus finis admissionis nepotis, sc. quod illum vocasset, si præuidisset, sed est sufficiens inadæquatus: quo fine deficiente in natis, non deficiunt omnes alij fines prædicti, sc. *pietatis*, ne extraneæ præferantur proprijs successionibus. Et sic non deficit *d. l. cum Auus. d. l. cum acutissimi. 30. &c.* Tota enim causa finalis debet in casu particulari deficere, vt lex deficiat, vt demonstraui 8. *mearum Selectarum*, cum meo doctissimo *Caramuele*.

1307

1308

1309

Cessante to. to fine legis in casu particulari cessat lex. Caramuel nostri sæculi gloria, veritatis amator.

Dices. Miles censetur exheredare filios, quos scit se habere, & non instituit. *l. sicut certi. l. si cum in vtero. C. de testa. milit.* Ergo Auus videtur præterire nepotẽ, quem non nominat.

Respondetur, Disparitatem colligi, quia in militari testamento, nullam recipiente interpretationem, est tantùm standum verbis. *Vat. lib.* 4. *declarat. im. c.* 55. *Alciat. in l. Centurio. nn.* 2. *D. de vulg. & pupill.* quod non procedit in nostro casu, vbi testamentum admittit interpretationem, & coniecturas pro verificanda mente Testatoris.

1310

Nec obstat II. *l. tale pactum. §. fin. D. de pact.* vbi dos data à patre filiæ sub conditione, vt ea decedente sine liberis, restitueretur fratri patris dotantis: si filia decederet infœcunda, tunc dos debetur alijs filijs à patre postea susceptis, non fratri. Ergo, inferunt, si filij adfuissent tempore conditionis, & institutionis, non admitterentur, excluso fratre. 1311

Respondet I. *Bald. in d. l. cum accutissimi. in fin.* negando consequentiam, & sequitur *Ruinus lib.* 3. *cons.* 31. *n.* 12. & sic eodem modo discurrit in hoc, & in alijs casibus. 1312

II. Respondetur, *text.* velle dotem redire ad filios: non quia, non præuisos, & postea natos: sed quia illos pater hæredes instituerat: & in stipulatione dotis voluit restitui fratri hæredi, qui frater, natis filijs, definit esse hæres: cum pater alio testamento suos filios hæredes fecerat. Et frater nec fuisset hæres, patre decedente ab intestato, rupto testamento filj præteritione. Quod totum patet ex verbis *§. fin.* ibi, *cum inter cohæredes id actum sit, vt hæredibus consulatur.* 1313

LEMMA XIV.

An, instituto Patre censeatur vocatus Auus, excluso substituto vocato à Nepote?

AFfirma. Quia pietas, de qua in *l. d. cum Auus.* 101. est etiam respectu Aui; cui à Nepote alimenta etiam danda sunt, vndè cẽsetur substituisse, si Pater sinè Auo decesserit. *Dec. in d. l. generaliter. §. cum autem. C. de instit. & substit. n.* 15. *Socc. in d. l. cũ Auus nu.* 16. contra *Alex. in l. ex facto. §. si quis rogatus.* vbi *Rip. D. ad Trebell. Suar. in l. quoniam in prioribus. amp.* 16. *num.* 4. *C. de inoff. testam.* 1314

Instituto patre est vocatus etiam Auus excluso substituto.

Quod alij etiam volunt currere, si pater institutus decedat relicto fratre Testatoris. *Cyn. in d. §. cum autem. qu.* 2. vbi *Dec. num.* 5. *Ang. in d. l. ex facto. §. si quis. il* 1. *D. ad Trebell.* quia currit ratio *d. l. cum acutissimi*, sc. non præsumi, voluisse substitutum extraneum suo fratri præposuisse, qui suam seruat familiam: contra *Glos. in d. l. ex facto. §. si quis rogatus. verb. ex voluntate. Bart. in d. l. cum Auus. n.* 2. vbi *Socc. n.* 14. 1315

Frater defuncti Testatoris excludit Substitutum.

LEMMA XV.

An substitutio possit fieri statim, & ex intervallo separatim, à testamento patris?

AFfirma. *l. si quis cum.* 16. *D. de vulg.* ibi. *Si suo testamento perfecto, alia rursus hora pater filio testamentum fecerit, adhibitis legitimis testibus, nihilominus id valebit, & tamen patris testamentum ratum manebit. Nam & si sibi, & filio testamentum pater fecisset, deindè sibi tantùm: vtrumque superius rumpetur.* 1316

Substitutio facta separatim à testamento tenet.

LEM-

LEMMA XVI.

An Pater debeat ante sibi, deindè impuberi hæredem per Substitutum nominare, &c.

1317 DIstinguit *Tholos. 42. syntagm. cap. 20. n. 5.* Vel Testator *vnico continuato contextu*: vel *discontinuè ex interuallo* facit Institutionem, & Substitutionem. Si *ex interuallo*, facit sibi & filio hæredem; debet ante sibi, deindè filio hæredem instituere *l. 2. §. prius autem sibi quis debet hæredem scribere, deindè suo filio substituere, & non conuertere ordinem scripturæ. Cæterum, si ante filio, deindè sibi testamentum faciat, non valere. D. de vulg.*

Si *continuato contextu*: potest pro libito ante

1318 sibi, quàm filio, & è contrà, hæredem facere. *d. §. prius. v. Sed si quis ità fuerit testatus, Si filius meus intrà 14. annum decesserit, Seius hæres esto: deinde, Filius hæres esto, valet substitutio, licèt conuersa scriptura filij testamentum fecerit.* Ergo tenet substitutio facta ante institutionem vnico contextu. Et ratio ibi assignatur: quia non ordo scripturæ, sed ordo successionis spectatur.

Potest fieri substitutio, ante, & post testamentū

Hæc concordia difficilis redditur ex ipsa

1319 ratione *d. §. prius*, quæ est, quia *constat vnum esse testamentum, licèt duæ sint hæreditates*: At in vtroque casu est vnum testamentum. Ergo in vtroque casu currit eadem ratio, & iuris dispositio. *l. 1. D. de fonte.*

Respondet II. *Bart. Bald.* & *glos.* quod si filius sit exhæredatus, & ei detur substitutus, iuxtà *l. patris, & filij. D. de vulg.* tunc pater prius sibi debet nominare hæredem: si verò filius sit institutus, ordo scripturæ non est attendendus.

1320 Sed impugnatur à *Tholosano*: quia illa explicatio de filio exhæredato, est diuinatoria. Et ratio *tex.* currit in filio instituto, & exhæredato.

Placet igitur responsio Dyni *in l. nec enim. D. de solut.* quod non attenditur ad ordinem scripturæ, quando constat de voluntate Testatoris; de qua si non constet, ordo scripturæ attenditur.

LEMMA XVII.

Quot modis extinguatur hæc Substitutio? Ex §. 1. in fin. ex §. masculo. 8.

EXtinguitur I. *pubertate*, & etiam ante si Testator ità disposuerit. *l. in pupillari. 14. l. ex facto. 43. l. verbis ciuilib. D. de vulg. §. 1. & §. masculo. hoc tit.*

1321

Extinguitur puberitate.

II. Si impubes liberos suscipiat. arg. *l. cum Annus. 101. D. de cond. & dem. l. cum acutissimi. C. de fideicom. c. de illis. il 2. De sponsalib.* Glos. *in sum. num. 20. qu. 10.* vbi nouennis puer generauit. *c. fin. De despon. imp. Bart. in d. l. in pupillari. 14.*

III. *Si corruat Testamentum* Patris ratione intestabilitatis. *l. lex Cornelia. D. de sicarys.*

Corruente testamento.

IV. Si Pupillus *desinat esse* in potestate ante Patris mortem. *l. cohæredi. 41. §. cum filia.* ibi. *Mortis quoque tempore non fuit in familia, substitutio pupillaris sit irrita.* D. *de vulg.* 1322

Cessante patria potestate.

Dixi, *ante Patris mortem*, putà, si Pater *emancipet filium impuberem*, vel transeat *in potestatem Adrogantis. l. cohæredi. §. cum filia. D. de vulg. l. quod si filius. 11. D. de captiu.* Nam si cesset morte Patris f. qua confirmatur Testamentum, tunc firmatur substitutio pupillaris, siuè sit *naturalis*, siuè ex se *perpetua mors Ciuilis*; vt est solemnis professio. *Abb. in c. in præsenti. de probat.*

Sed grauis est difficultas *de professione post biennium Societatis Iesu?*

Et licèt hæc non sit mors ciuilis, videtur tranferre Professum in potestatem Religionis, cuius fit filius; adeoque tollere Patriam potestatem, extinctam per transitum ad alienam potestatem; ex quo est extincta pupillaris in testamento anteà facto. Nec dissentit *Sanch. lib. 7. Decal. c. 3. num. 50.*

Sed quid, si talis Professus egrediatur?

Recuperare Patriam potestatem, ità ac si non fuisset Professus, ait *Sanch. l. c.* post *Rebell. p. 2. de inst. lib. 1. q. 8. sect. 6. num. 63. & 64.*

Quod mihi difficile: quia etiam iure naturæ de priuatione ad habitum non datur regressus. Nec durante tali professione, Patria potestas separata à subiecto potest conseruari; vt nequit conseruari accidens sinè subiecto; adeoque deberet de nouo constitui dispositione legis specialis; vt est in capto ab hostibus reuerso, recuperante iura speciali lege postlim. Hæc autem lex specialis, non est assignabilis in casu nostro: & ità indicauit *Speculator tit. de statu Monac. §. 1. num. 13.* docens, Professum, dispensatione Summi Pontificis, reuersum ad sæculum, non recuperare Patriam potestatem. Vt deportatione extincta Patria potestas, deportatione cessante, non reuiuiscit. *l. in Insulam. D. de sent. pass.* & Testamentum validum coram duobus Testibus factum à Clerico, corruens illo Clerico nubente, non reconualescit soluto Matrimonio. *l. quod dicitur. §. Miles Testamentum. D. de Testam. Milit.* Nec Patria potestas extincta dignitate filij, illa dignitate cessante, repullulat. *Glos. in auth. Constitutio, quæ dignitatibus, & Episcopatu. §. 1. v. generaliter. Alberic. in aut. sed Episcopalis. C. de Episc. & Cler.* Sicut liberata à Patria potestate, iniens matrimonium, vbi est talis consuetudo,

tudo, vt in Ciuitate Neapoli, ex *Consuet.* incipiẽte, *Sed & Mulier*, soluto Matrimonio non redit in Patriam potestatem, nisi à Patre adoptetur. *Afflict. in const. incip. Prosequentes. q.* 11. *v. pridiè fui interrogatus*: docuitque *Tiraqu. ad leges connub. Gloss.* 3. *num.* 3. & 4. & *l. si Pater filium. D. de adopt.* contra *Cassaneum*, & *Napodanum*.

An autem Nouitiatu Patris etiam extinguatur Patria potestas, & substitutio pupillaris facta, filio, indagandum ex natura Nouitiatus, contrahente Nouitium ad Religionis subiectionem: Vide *Gloss. in c. in qualibet.* 1. 20. *q.* 2. *Bordonum tom.* 5. *profess. reg. c.* 12. *num.* 75. negantem, Nouitiatu extingui Patriam potestatem.

Hinc solutio illius Q.

An extinguatur substitutio pupillaris, si moriatur impubes ante patrem decedentem cum eodem testamento?

AFfirma. *Bart. in l.* 1. *num.* 32. vbi *Dynus* D. *de vulg. Intrig. cent.* 3. *de subst. qu.* 43. *Trentacinq. de subst. par.* 4. *c.* 14. *n.* 28.

1323 Nam Substitutus nequit adire patris viuentis hæreditatem. *d. l.* 2. *§. adeo. D. de vulgar. l. apud Iulianum.* 41. *§. idem Iulianus. D. ad Trebell.* nec filijs. cui nequit fieri pupillaris, nisi decedat sui iuris. *l. cohæredis.* 41. *§. cum filiæ. D. de vulg.* Admitteretur tamen Substitutus ex vulgari tacita in pupillari comprehensa. *l. lex Cornelia. v. si verò viuo patre.* vbi *Glos. v. non existimo. D. de vulg.* vbi Substitutus pupillariter succedit patri ex vulgari, filiof.

1324 decedente apud hostes viuo patre *l. si pater captus. v. quoniam ambo. D. de vulg. Boer. decis.* 38. *num.* 10. *Surd. decis.* 317. *Magon. decis.* 4. *Flor. Sessa decis.* 50. *Gratian. decis.* 146. *Franc. decis.* 156. *De Marin. c.* 219. *num.* 9. contra *Dynum. l. c. Bart. in d. l. quod si filius. D. de vulg.* Volentes, cum pupillari expressa corruere etiam vulgarem tacitam. Quod non probatur, nisi quando tacitum est sequela expressi: quæ ratio non militat in casu. Hinc multò magis perseuerat expressa vulgaris, corruente pupillari in d. casu. *l. vn. §. pro secundo. C. de caduc. toll.*

V. Si substitutus sit *Successionis incapax*: putà, sit deportatus, vel moriatur ante institutum.

1325 *l. vnica. §. pro* 2. *Cod. de caduc. toll. l. sed si plures.* 10. *l. Lucius.* 45. *§. Paulus. D. de vulg. l. toties. D. de acquir. hæred. Peregr. de fideicommiss. art.* 31. *num.* 6. *Boer. decis.* 31. *num.* 6. Et in dubio, putà, in naufragio, præsumitur mortuus Substitutus ante institutum. *l. sed & in illo. D. de reb. dub. Mantic.* 5. *de coniect. tit.* 9. *num.* 7. & 12. *Con.* 2. *var. c.* 7. *num.* 8.

Si verò Substitutio Pupillaris sit vnita cum iure accrescendi, putà, si Substitutus sit 1326
etiam cohæres; tunc, mortuo substituto, eius hæredes ad bona instituti admittuntur, nisi alia sit Testatoris voluntas. *l. qui patri. D. de acquir. hæred.* vbi *Bart.*

VI. Si *non adimpleatur conditio substitutioni adiecta. l. qui liberis.* 8. *D. de vulg.*

VII. Extinguitur reuocatione Testatoris, quæ in Codicillis fieri nequit. *Bald. in* 1327
l. filij. C. fam. ercisc. Ang. in l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. de testam. quia institutio, & substitutio pariter procedunt. *l. si idem. in fin. l. si Diuus. D. de Codicillis.* Sed institutio nequit tolli in Codicillis. *l.* 2. *C. de condit. insertis*: & dare, & tollere sunt paria. *l.* 2. *& penult. C. de cond. & instit.* Ergo si nequit fieri, nequit institutio tolli in Codicillis.

Fateor tamen, *Bart. in d. l. hac consultissima. §. fin.* vbi *Fulgos. Alex. & Iason. Suarez* 1328
in l. quoniam in prioribus. lim. 11. *num.* 23. *C. de inoff. Testam.* docuisse, posse in Codicillis tolli. Idque verius dixit *Boer. decis.* 241. *num.* 20.

An possit pupillaris reuocari in Codicillis.

Effectus huius Substitutionis.

Multi sunt effectus. I. *Exclusio venientium ab intestato*, & matris, si sit expressa. *l. precibus.* 8. *§. si verò. C. de impub.*

II. *Impubes moriatur testatus. l. patris, & filij.* 1329
D. de vulg. III. *Expressa pupillaris* vulgarem continet. *l. paterfam. D. eod.* IV. *Vt hæredes* patris, sint etiã hæredes filij. *l.* 2. *§. prius. v. constat. l. sed si plures.* 10. *§. quos possum. D. de vulg.* V. *Substitutus nequeat* adire vnius, non alterius hæreditatem. *l. quidam Elogio. C. de iur. delib. d. l. sed si plures.* 10. *§. filio impuberi. D. de vulg.*

DE SVBSTIT. EXEMPLARI.

Ex §. qua ratione. 1.

Quid sit?

DEueniamus ad tertiam substitutionis speciem, quæ appellatur exemplaris: quia est introducta ad exemplum pupillaris. *l. humanitatis.* 9. *C. de impub.* Sicuti enim pupillaris fit pupillis testari impotentibus ex defectu ætatis; ità exemplaris fit illis, qui nequeunt testari ex defectu morbi: putà, furiosis. *Bart. in l. ex facto. n.* 4. *D. de vulg.*

1330 *Exemplaris ea dicta est quasi pupillaris. Mantic.* 5. *de coniect. tit.* 16. *n.* 1.

Quid sit?

Exemplaris *est, Substitutio directa, facta testari impotentibus, si decedant durante testandi impotentia. l. ex facto.* 43. *D. de vulg. l. humanitatis.* 9. *C. de impuberum.* Non dixi fieri *testari impotentibus aliundè, quàm* 1331

ex

ex defectu ætatis. Nam etiam impuberibus non existentibus in potestate Patris, fieri potest exemplaris à Patre, & Matre; & tamen isti ex defectu ætatis testari nequeunt. *d. l. humanitatis. 9.* ibi. *Parenti qui, vel quæ. C. de impuberum, & alys.* fit enim exemplaris puberibus filijs, testari impotentibus ex quouis impedimento; putá, amentia, furore, prodigalitate, &c. *d. l. humanitatis. 9. d. l. ex facto. Vasq. de succeff. progr. §. 17. n. 5. Couar. in c. Raynutius. §. 6. n. 1. de Testam.*

Quotuplex sit hæc substitutio?

Triplex, *Expressa, Tacita*, & *Mixta*. Expressa verbis expressis: *Vt, Instituo filium furiosum, & si hæres erit, & in furore decesserit, substituo Caium. Tacita*, de qua in *l. testamento. C. de militari testamento*: continetur in vulgari expressa facta furioso: *Vt, Instituo filium furiosum, & si hæres non erit, substituo Caium*. hæc vulgaris expressa continet sub se exemplarem tacitam, scil. vt substitutus veniat, licet hæres sit filius, si decedat in furore.

Expressa.

1332

Tacita.

Simliter, si pupillo furioso fiat substitutio pupillaris, durante furore post pubertatem, adhuc substitutus venit ob exemplarem tacitam. *Menoch. præsumpt. 44.* Et è conuersò sub exemplari expressa continetur pupillaris, & vulgaris tacita. *Bald. in d. l. humanitatis. v. si quinto principaliter. Oldrad. & Alex. in d. l. ex facto.*

1333 *Sub pupillari continetur tacitè exemplaris.*

Mixta Substitutio est partim Tacita, partim Expressa: & continetur in compendiosa, aut reciproca. *de Benedictis in c. Raynutius. v. si absque liberis. num. 37.*

Mixta.

LEMMA XVIII.

An exemplaris tacita contineatur in pupillari expressa?

1334 AFfirma. Nam id ratio humanitatis exigit, de qua in *d. l. humanitatis. 9.* vt sc. Pater consulat filio impotenti testari ex defectu ætatis, & morbi, per pupillarem, & exemplarem. Nec est cur vulgaris, & non exemplaris, sub pupillari contineatur. *Bart. in d. l. ex facto. n. 25. Alb. in l. precibus. n. 82. C. de impub.*

LEMMA XIX.

An exemplaris expressa contineat Vulgarem, & Pupillarem Tacitam?

1335 AFfirma. arg. *l. iam hoc iure. 4. D. de vulg.* Nam in omnibus currit ratio, si Testator præuidisset, prospexisset filio instituto. *Bald. in d. l. humanitatis. nu. 64. Cephal. cons. 423. num. 104. Bart. in d. l. ex facto. num. 34.* vbi *Alciat. num. 70. Mantic. 5. de coniect. tit. 16. n. 14. Menoch. 4. præsumpt. 44. n. 3.*

LEMMA XX.

An exemplaris facta furioso duret, si cesset furor, sed fiat mutus? 1336

AFfirma. Nam currit etiam hic humanitas considerata in *d. l. humanitatis. 9.* vbi *Bald. num. 65.* Et potest dici substitutio mixta, expressa in vno, & tacita in alio casu. *Bart. in d. l. ex facto. num. 28.* vbi *Ripa. n. 83.* Tristis enim euentus semper inspicitur, vt præcaueatur malum. *l. generaliter. §. homini libero. D. de Fideic. libert. l. placet. D. de lib. & posthum.*

LEMMA XXI.

An exemplaris tacita excludat Matrem? 1337

NEga. Nam est ad exemplum pupillaris; quæ expressa, non tacita matrem excludit. *Bart. in l. ex facto. num. 35.* vbi *Alex. num. 47. Iason. num. 43. D. de vulg.* apud *Menoch. 4. præsumpt. 46. num. 1. Cou. in c. Raynutius. §. 6. num. 6. Intrigl. cent. 2. qu. 41.* Expressa verò exemplaris excluderet. *Dec. in d. l. humanitatis. 9. Vasq. 2. de succ. prog. §. 11. num. 28. De Marinis tom. 1. c. 265. num. 15.*

Vulgaris facta filio sanæ mentis non includat exemplari, secundum Alc. in d. l. ex facto. n. 70.

LEMMA XXII.

An teneat exemplaris facta filio sanæ mentis, si tempore mortis Testatoris reperiatur furiosus? 1338

AFfirma. Nam patris est filio in omni euentu consulere, argum. *d. l. iam hoc iure. 4.* Sic pupillaris facta extraneo valet, si postea impubes adrogatione ingrediatur patris potestatem. *l. 2. in princ. v. sed & si extraneum. D. de vulg.* Ergo Exemplaris facta filio sanę mentis, tenet 1339 si postea mentis incompos fiat.

Fateor tamen, ab initio non tenere. Nam deest furor perpetuus, requisitus in *d. l. humanitatis. 9. C. de impub. Ripa in l. ex facto. num. 77. D. de vulg. Mantic. 5. de coniect. tit. 16. num. 10.* volens *num. 11.* sub vulgari facta filio sanæ mentis comprehendi exemplarè, si filius deinde viuo Testatore dementetur: quia lex inducit istam tacitam substitutionem, præsumendo id à patre factum fuisse, si præuidisset. *Vasq. 2. de succ. progr. §. 17. num. 60.*

LEMMA XXIII.

An exemplaris Tacita contineatur sub vulgari? 1340

AFfirma. Nam est sicuti pupillaris. *d. l. humanitatis. 9.* quia sub vulgari continetur. *l. 2. D. de vulg. Salyc. in l. humanitatis. v. quæro 5. Imol. in c. Raynutius. De testam. v. si absque liberis. Intrig. de substit. cent. 2. qu. 22. Cephal. lib. 3. cons. 423. nu. 98.* contra *Alber. in l. precibus. num. 83. C. de impub.*

Quibus

Quibus exemplaris possit fieri?

Resp. Exemplarem tantùm posse fieri liberis puberibus, quibus saltem legitima sit debita. Nam est ad instar pupillaris. *d. l. humanitatis.* 9. ibi. *Ad exemplum pupillaris*, & ibi, *Liceat eisdem parentibus legitima portione ei, vel eis relicta, quos voluerint his substituere. Bald. d. l. ex facto.* vbi *Ripa num.* 57.

1341 *Exemplaris fit filijs, quibus legitima debetur.*

Hinc potest fieri filio legitimo, & naturali etiam emancipato. Nam ei legitima debetur. *Cephalus cons.* 689. *num.* 32. *Intrigl. centur.* 2. *qu.* 10. Filio tamen exhæredato nequit fieri. Nam ei legitima non debetur. *Bart. in d. l. ex facto. num.* 18. *Dec. in d. l. humanitatis. num.* 7. vbi *Bald. Angel. Salyc. Fulgos. Castrens. Iaf. Couarr. in c. Raynutius. §.* 6. *n.* 2. *de testam.* contra *Aret. in §. qua ratione. hoc tit. Corn. in d. l. humanitatis. num.* 8.

1342 *Etiam emancipatis non exheredatis.*

Filio naturali negat posse fieri exemplarem à patre *Aret. in d. l. ex facto*, vbi *Alex. Iaf.* & *Ripa*, *Gomez* 1. *variar. c.* 6. *num.* 6. Sed affirmant *Bart. in d. l. ex facto. num.* 6. vbi *Salyc. Bald. in d. l. humanitatis. num.* 44. Ratio prioris sententiæ est: quia Naturalibus legitima non debetur à patre. Licèt debeantur duę vncię ab intestato, alijs deficientibus liberis, prout alibi dicebamus.

1343 *Nec naturalibus à patre.*

Nec spurijs patre. Filio spurio nequit à Patre fieri ista substitutio. Nam nec potest legitimam illi relinquere. *l. vulgò concepti. D. de statu hom.*

Mater tamen, cui isti succedunt, potest facere substitutionem, nisi sit illustris. *Crassus qu.* 40. *num.* 4. *Vasq. de succes. progr. lib.* 7. *§.* 17. *num.* 20. iuxtà *l. si qua illustris. C. ad Orfician.*

LEMMA XXIV.

An Filio impuberi furioso possit fieri Exemplaris?

1344 *Impuberi furioso in potestate fit expressa pupillaris.*

DIstinguas, vel *impubes est*, vel *non est* in patris potestate. Si est in potestate patris, debet fieri pupillaris. Nam non est recurrendum ad exemplum, quando potest haberi propria substitutio. Et res per se magis consideratur, quàm res per accidens. Sed defectus ætatis in impubere, est per se morbus; vt furor, est per accidens. Ergo: Ità docet *Ripa in d. l. ex facto. Corn. in d. l. humanitatis. n.* 15. vbi *Coras. n.* 10. contra *Dynum in d. l. ex facto. Salyc. in d. l. humanitatis.*

1345 *Emancipato exemplaris.*

Si verò impubes sit *Emancipatus*, tunc cum nequeat fieri pupillaris, quæ exigit patriam potestatem, facienda est exemplaris. *Bart. in d. l. ex facto. num.* 10. vbi *Ripa num.* 61.

LEMMA XXV.

An exemplaris fieri possit nepoti, qui est in potestate patris?

QVandoque nepos est in potestate Aui, & tunc communiter DD. volunt non posse ab Auo fieri exemplarem Nepoti. Nam talis nepos mortuo Auo incidit in potestatem Patris. *Bart. in d. l. ex facto. n.* 14. Sed opponitur *Ripa ibidem num.* 69. quia exemplaris potest fieri illi, qui testari nequeat, talis est ille, qui reincidit in potestatem patris. Nam ratione defectus potestatis, nequit testari. *Vasq. §.* 17. *num.* 33. 1346

LEMMA XXVI.

Quibus Filijs furiosis possit fieri Exemplaris?

FVriosus filius potest quandoque habere lucida interualla, quandoque non. Si habeat lucida interualla, nequit fieri Exemplaris. *d. l. humanitatis.* vbi *Dec. n.* 4. *l. ex facto.* 43. ibi, *eatenus id eum tribuere voluisse, quatenus filius eius in eadem valetudine perseuerasset. D. de vulg.* vbi *Ripa num.* 81. Nam cessat finis substitutionis, cum substitutio fiat illi, qui testari nequit. Sed talis habens lucida interualla testari potest. *l. furiosi. C. qui testam. fac.* 1347 *Fit non habenti lucida interualla,*

Si verò sit perpetuò furiosus, tunc substitutio ei potest fieri, nisi ante furorem sibi testamentum fecerit. *d. l. humanitatis. 9.* vbi *Bald. Salyc. Castrens.* arg. *l. is, cui. D. de testam.* 1348

Ex his colligas, quibus *Mutis, Surdis, Prodigis, Phreneticis, Fatuis*, possit hæc substitutio fieri; illis sc. qui testari nequeunt. *l. discreti. C. qui testam. fac. d. l. ex facto.* vbi *Bart. num.* 82. *Iaf. num.* 32. *Alex. n.* 40. *Ripa num.* 80. *Phreneticis fatuis perpetuò, fit exemplaris*

LEMMA XXVII.

Quis possit substituere exemplariter?

MAter, & *Pater* possunt facere exemplarem. Nam in hoc non consideratur patria potestas, sed pietas. *d. l. humanitatis. 9.* ibi. *Non liceat parenti, qui, vel quæ testatur:* vbi *Dec. num.* 4. *C. de impub. Ripa in d. l. ex facto. n.* 64. *D. de vulg.* 1349 *In exemplari consideratur pietas.*

Sed si vterque *det substitutum, qui ex substitutis præferatur?* Præferri paternum, quia Mater non potest substituere, nisi deficiente patre, ait *Spino de testam. tit. de exempl.*

Sed *Bart. in d. l. ex facto*, vult vtrumque posse substituere. Et Substitutum à patre, ad paternas, Substitutum à matre, ad maternas substantias admitti, & alias res diuidendas inter substitutos, asserit etiam *Ripa num.* 94. *ibid. Coras in d. l. humanitatis.* 1340

Eo-

Eodem modo dicas, *Si vnus Substitutus sit datus ab Auo Paterno*, alter *à Materno*. Cæterum volunt præferri *Substitutum à Matre* alteri dato ab Auo Materno. *Ripa in d. l. ex facto. num.* 100. *Crassus qu.* 45. *num.* 8. 1351

Qui Pater possit substituere pupillariter?

Est quiuis potens condere testamentum. *d. l. humanitatis. 9. Ripa in d. l. ex facto. nu.* 94. Nam non magis requiritur ad substituendum, quam ad instituendum.

Nec officit, si ad secundas se transferat nuptias: *Boer. decis.* 188. *num.* 2. Nam adhuc administrat bona filij prioris matrimonij. *l. fin. C. de bonis maternis. l. generaliter. C. de secundis nuptijs.* 1352

Pater verò prodigus, cui est interdicta administratio, nequit pupillariter substituere, nec exemplariter: quia testari nequit. *l. Is, cui. D. de testam.*

Quæ mater queat substituere pupillariter?

Quæuis potens testari, etiam si conuolauerit ad secundas nuptias. Nam hoc est ad bonum filij, & pietatis munus. *d. l. humanitatis.* vbi *Bald. Imol. in d. l. ex facto. Boer. decis.* 188. *num.* 4. contra multos apud *Fusar. de substit. q.* 180. *num.* 8. volentes matrem sordidæ vitæ, vel secundas nuptias petentem, nequire substituere. 1353

LEMMA XXVIII.

An filius possit substituere exemplariter patri furioso?

NEgant *Bald. & Ang. Dec. num.* 4. *in d. l. humanitatis. Alex. & Bart. in d. l. ex facto. l.* quia in *d. l. humanitatis. 9. C. de impub.* tantùm id est concessum parentibus respectu filiorum. II. quia filius disponēs pro patre, seipsum deberet instituere. III. quia est ad exemplum pupillaris, quæ à filio patri fieri nequit. 1354 *Filius nequit patri exemplariter substituere.*

Dices I. In correlatiuis par est dispositio. *l. fin. C. de indicta vid. toll.* Ergo

Resp. id currere, vbi eadem est ratio; quod non est in re nostra: vt patet etiam in pupillari, & multa licent patri, quæ sunt filio prohibita, vt patet de factione testamenti, de mutuo recipiendo, &c.

Dices II. Filius est Curator patris furiosi. *l. 2. D. de Curatore furiosi.* Ergo etiam pro patre poterit exemplariter substituere.

Resp. Disparitatem esse: quia ex administratione concessa in vita respectu bonorum patris, non licet inferre ad substitutionem, quæ fit in vltimis voluntatibus. arg. *l. 1. §. fuit quæsitum. D. ad Trebell.* Sic Tutor administrans bona pupilli nequit pupillo substituere. Igitur non valet argumentum: Filiusfam. est Curator patris furiosi: Igitur poterit substituere patri furioso. Sicuti nec valet: Cognatus est Curator, vel tutor alterius cognati. Igitur potest substituere pupillariter, vel exemplariter. 1355 *Non valet arguere ab eo quod licet inter vnos, ad vltimas voluntates.*

Ex dictis colligitur, fratres, & consanguineos non posse fratribus, & consanguineis exemplariter substituere. Sed si substituant exemplariter, relicta substitutionem in fideicommissariam, affirmant *Capra de exemplari subsit. num.* 114. 1356 *Frater nequit fratri f. substituere exemplariter.*

DE PERSONIS SVBSTITVENDIS PER EXEMPLAREM.

SVnt substituēdi qui ab intestato gradatim succederent. Et sic I. *Descendentes.* II. *Fratres, Sorores.* III. *Consanguinei*, deinde pro libito. *d. l. humanitatis. 9.* ibi. *Non tamen licet parenti, quō, vel quæ testatur, alios, quàm ex eo descendentes vnum, vel certos, vel omnes, substituere.* Et infrà. *Ad fratres eorum vnum, vel certos, vel omnes, eandem fieri substitutionem, oportet. C. de impub. & aliis. Ripa sup. num.* 92. *Vasq. de success. progress. §. 17. num.* 57. *Tholos. 42. synag. c. 24. num.* 16. putans posse extraneos substitui, deficientibus filijs, & fratribus: quia isti tantū sunt expressi *in d. l. humanitatis.* 1357 *Sui tantū. non licet inter vnos, ad vltimas voluntates. Non licet parenti ab intestato.*

LEMMA XXIX.

Qui fratres sint substituendi?

PAter debet substituere vterinque conjunctos, vel consanguineos filios, non vterinos. Mater verò cogitur substituere vterinos. Nam isti etiam ad invicem succedunt ab intestato, vt post *Bart. in l. si ex facto.* vbi *Ripa num.* 88. *D. de vulg.* ait *Cass. qu.* 48. 1358 *Consanguinea a fratre.*

Si verò vni sint Substituti duo Fratres, & ex illis moriatur vnus ante institutum, filij substituti mortui non succedunt simul cum substituto viuente. Nam mortuo substituto, expirat substitutio, si moriatur ante institutum. *Cephal. conf.* 423. *dubit. vlt.* contra *Gamam decis. Lusit.* 367. 1359 *Interimit a matre.*

An Pater possit substituere filios naturales?

Negant quidam in *d. l. ex facto*: alij affirmant apud *Fusar. q.* 189. *num.* 9. Iu affirma, deficientibus alijs in casu, quo succedere possent ab intestato.

An Mater sit substituenda filio furioso?

Cum Substitutio exemplaris sit ad exemplum pupillaris; si Matri debetur legitima, est substituenda in illa portione. *Bart. in l. 2. eff. 3. D. de vulg. Bald. in d. l. humanitatis.* vbi *Ias.* Qui id volunt in judicā- 1360

do tenendum. Gomez 1. var. c.6. num.7. Ancharan.in c.si pater. De testam.in 6. Patet, quia mater in bonis defuncti filij concurrit cum filijs superstitibus.

Effectus exemplaris substitutionis.

1361 I. est, vt *Expressa* excludat matrem, etiam à legitima, vt illam excludit pupillaris. *Tholos.sup.n.18.d.l.humanitatis. 9.ibi. ad exemplum pupillaris, querela nulla contra testamentum eorum oriatur.d. l.ex facto. Iason.in l.2.n.32.D.de vulg. Tacita* vero Matrem non excludit, sicuti nec tacita pupillaris. *Bart.in d.l.ex facto.n.35.Alex.n.47.Iason.n. 43.Ripa n.85.*

Expressa non tacita excludit Matrem.

1362 II. Bona Testatoris, & Instituti spectant ad substitutum; vt, in pupillari. *l.sed si plures. 10.§.ad substitutos. D.de vulg.*

Capit Substitutus omnia bona.

III. Exemplaris expressa continet vulgarem, & pupillarem tacitam, prout ex dictis colligi poterit. *Bart. & Ripa in d.l.ex facto. nu.29.& 89.*

Quibus verbis fiat exemplaris?

Multiformi verborum specie potest fieri hęc exemplaris. I. si dicatur, *Instituo filium, & si in furore decesserit, substituo fratrem A.* & est expressa. II. si dicat Testator, *Filio meo furioso substituo Caium*: in qua continetur vulgaris tacita. III. in breuiloqua continetur exemplaris: vt si Testator dicat, *Titium, & Caium instituo, & eos ad inuicem substituo.* Nam, si isti sint furiosi, habetur exemplaris expressa illis verbis generalibus. *Bart.in l. Lucius. num. 16. D.de vulg.* vbi Alex. *num.13.*

1363

IV. In vulgari expressa facta filio furioso: vt, *Instituo filium furiosum, & si hæres non erit, substituo* A. continetur exemplaris tacita.

1364

V. In pupillari facta furioso impuberi continetur exemplaris: quæ durat transacta impubertate, si filius sit in furore. *Bald. in d.l.ex facto.nu.25.*

Quot modis extinguatur?

I. Omnibus modis, quibus *testamentum desinit.* Nã sine testamento, sicuti deficit institutio, ità etiam substitutio.

II. Si Institutus habeat *liberos legitimos, & naturales.d.l.humanitatis.9.v.ità tamen.l.ex facto. 43. §.igitur agnatione sui hæredis. D. de vulg.l. cum acutissimi. C. de fideicom.& l. generaliter.§.cum autem.C.de instit.& subst.*

1365

III. *Deficiente conditione*, sub qua fuit facta: vt, *Substituo, si institutus decesserit tali tempore. Bart.in l.in pupillari. D.de vulg. subst.*

IV. *Deficiente causa*: putà, morbo. *l.humanitatis.§.ità tamen.C.de impub. d.l. ex facto. 43.* Non verò esset extincta hæc substitutio, si institutus reincideret in morbum, secundùm *Bart.in d.l.ex facto.n.40.Ias.n.49. Ripa n.103.Couarr.in c.Raynutius.§.6.n.7. De test.*

1366

Extinguitur cessante morbo, furore.

Habeo difficultatem in hoc. Nam res semel extincta non reuiuiscit, nisi rursus ponantur causæ, materialis, sc.& effectiua. Nam sine causa effectus haberi nequit. Ergo si non ponatur nouum testamentum, nequit haberi noua substitutio, cum de priuatione ad habitum non detur regressus sine causa productiua habitus. *l.qui res. §.areã. D.de solut.l.2.C.de posthum.hæred.instit.* vbi non reconualescit testamentum, ruptum natiuitate posthumi: & ita docet *Coras.in d.l.humanitatis.Gomez 1.var.c.6.nu.11.Menoch.lib.4.præs.50.n.11.* Accedit, Filium reconualescentem sibi facere posse testamentum, nec dici perpetuo furiosum, quod exigitur, vt possit hæc substitutio fieri. *d.l. humanitatis. 9. ibi. mente captus perpetuò sit.*

1367

Nec reconualescit furore repetente.

Nolo tamen, substitutionem extinctam, si breui tempore languor cesset. Nam sanus non dicitur, qui illicò reincidit in morbum. Sicuti Quartanarius adhuc dicitur infirmus tempore induciarum. *l.qui tertiana febre, aut quartana, aut podagra vexarentur; quinè comitialem morbum haberent: nè ijs quidẽ diebus, quibus morbus vacaret, rectè sani dicentur.53. D.de ædilit. edict.* Et qui statim redit, recessisse non videtur *l.pleriq; D. de ritu nupt.*

1368

Nisi illicò morbus repullulet.

Si verò, viuo patre, sanetur, & reinfirmetur, durat substitutio, sicuti durat patris testamentum. *Bart.in d.l.ex facto.n. 40.Menoch. sup.nu.3.*

1369

Tandem finitur exemplaris si Institutus tempore lucidi interualli delinquat, ità vt eius bona sint confiscata: vel sibi faciat testamentum. *Tholos.sup.nu.19.*

DE MILITARI SVBSTITVTIONE.

PAucissimis. Sicuti testamentum, ità substitutio militaris speciales habet prerogatiuas. *l.1. D.de milit.testam.* Definitur, *est substitutio directa, qua miles suo hæredi substituit, siue adeat, siue non adeat hæreditatem, siue sit, siue non sit sanę mentis.* Et substitutus habet tantùm illa bona, quæ hæres habet ex testamento. *l.miles etiam. D. eod.* Hæc etiam diuiditur in expressam, & tacitam. Expressa eruitur ex verbis Testatoris, tacita continetur in Compendiosa.

1370

Definitio militaris substitutionis.

DE SVBSTIT. COMPENDIOSA.

Quid sit?

DEfinitur. *Substitutio compendiosa est, quæ tractu temporis includit alias omnes substitu-*

1371

stitutiones sub mortis conditione. l. verbis. 7. l. Centurio. 15. vbi *Bart. nn. 9. D. de vulg. Cephal. n.* 280. *Paris. cons.* 72. *n.* 1. *Gomez* 1. *var. c.* 7. *num.* 1. *Anton. Fab.* 6. *Cod. tit.* 8. *def.* 21. *nu.* 1. *& def.* 2. Et sic semper ac plura tempora comprehendit, siue ante, siue post pubertatem, dicitur Compendiosa. Vt, *Instituo Caiũ, & quãdocũque decesserit, vel post mortẽ Caij, substituo Seium. Bec. cons.* 24. *n.* 3. tunc Substitutus venit, siue Institutus moriatur antequam sit hæres, siue moriatur in ætate pupillari; quando est hæres, siue moriatur post ætatem pupillarem furore, siue absque furore. Si moritur quando non est hæres, substitutus venit

1372 vigore vulgaris; si postquam est hæres in pupillari ætate decedat, substitutus venit ex vi substitutionis pupillaris. Si verò moriatur transacta ætate pupillari: tunc si Institutus moriatur in furore, locum habet exemplaris, si moriatur sinè furore, locum habet fideicommissaria. En quomodo substitutio Compendiosa est veluti substitutionum compendium.

Quibus verbis fieri valeat?

1373 Substitutio ista potest fieri. I. *verbis directis*: vt, *Instituo Titium, & quando decesserit, substituo Caium.* II. potest fieri *verbis obliquis. Vt, Instituo Caium, & volo, vt restituat hæreditatem Sempronio.* III. potest fieri *verbis communibus*: & est, quando verba possunt pronunciari æquiuoce. Et sic habere sensum directum, & obliquum: Vt,

Fieri potest directis obliquis, & communib. verbis.

1374 *Instituo Caium, &, quandocunq; decesserit, bona deuoluantur ad Seium.* Ly *deuoluantur*, potest intelligi directè, vt scil. de manu Testatoris deuoluantur, quartâ non detracta. Et possunt intelligi etiam obliquè, vt scil. mediante hærede, & detractione quartæ, Substitutus bona capiat. Si fiat *verbis directis*, continet vulgarem, pupillarem, exemplarem, quæ substitutiones sunt directæ. *l. centurio.* 15. *D. de vulg. c. si pater. De testam. in* 6.

Directæ substitutiones comprehenduntur verbis directis.

Si verò fiat *verbis obliquis*, directas substitutiones non continet. Si fiat *verbis communibus*, tunc consurgent difficultates infra discutiendæ. *Bart. in d. l. Centurio. num.* 32. vbi *Ripa n.* 191. *Soc. iun. nu.* 274. vide *Menoch. 4. præsum.* 58. *n.* 5.

1375

Non obliquis.

Esset & etiam compendiosa, si diceret, *Si sine liberis decesserit, substituo A. l. precibus.* 8. *C. de impub. l. recusare. §. Titius. D. ad Trebell. Boer. dec.* 38. *nu.* 10. *Alex. in d. l. Centurio. nu.* 28. vbi *Ias. nu.* 33. Quæ conditio, si sinè liberis decesserit, subintelligitur, etiam non apposita, quando substitutio facta est descendenti, no quando facta est extraneo. *l. cum Anus. D. de cond. & demon. glos. in l. cum acutissimi. v. deinceps. C. de fideicomm.*

1376

Compendiosa dicitur fieri verbis *generalibus*, si dicatur, *Si filius meus decesserit*: Specialibus si dicatur, *Quandocunque decesserit*: Singularibus, si numerentur tempora; vt *si intra* 30. *annum decesserit, substituo. Bart. in d. l. Centurio.* 15.

1377 *Fit etiam verbis generalibus, specialibus & singularibus.*

LEMMA XXX.

Quot substitutiones contineantur in hac compendiosa?

DEciditur controuersia inspecta persona Instituti, cui facta est. Nam, si Impubes, moriatur hæreditate *non adita*, habet locum *vulgaris. Paris. cons.* 19. *num.* 173. Si *post aditam* in ætate pupillari, locum habet *pupillaris. l. precibus.* 8. *C. de impub. l. Centurio.* 15. vbi *Bart. D. de vulg. Ant. Fab. 6. Cod. tit.* 8. *defin.* 5. *nu.* 1. *Si post pubertatẽ*, & hæres sit furiosus, habet locum exemplaris. *Soc. iun. lib.* 1. *cons.* 103. *nu.* 21. Et deindè inspicitur idoneitas terminorum, vt aliæ substitutiones locum habeant. *Tholos. sup. c.* 26. *n.* 5. *in* 6.

1378

LEMMA XXXI.

An substitutiones ista comprehensæ in compendiosa, dicantur expressæ?

AFfirmant expressas esse verbis generalibus: Nam specialia includuntur in generalibus *l. semper.* 147. *D. de reg. iur. gl. in l. Lucius. D. de vulg. Alex. vol.* 3. *cons.* 12. *nu.* 23. *Guid. Pap. dec.* 52. *nu.* 1. Vnde pupillaris contenta in compendiosa excludit matrem à successione filij. *Crassus in.* 62. *n.* 1. *in fin. licèt Ant. Fab. 6. Cod. tit.* 8. *def.* 2. *nu.* 8. *& def.* 3. decisum referat, Matrem, & Auiam admitti ad legitimam, nò ad Trebellianicam. Quod si in compendiosa specialiter exprimatur vna substitutio: vt, *Instituo filium, & si in pupillari ætate, & postea quandocunq; decesserit, substituo*: tunc pupillaris cẽsentur expressa, cæterę cẽsentur tacitę, secundùm *Bart. in d. l. Lucius. nu.* 19. *D. de vulg.*

1379 *Omnes iura in compendiosa omnes sunt expressæ ceteris generalibus.*

1380 *Non omnia possunt exprimatur.*

LEMMA XXXII.

An compendiosa excludat Matrem.

FActa verbis directis matrem excludit. *Cephal. lib.* 4. *cons.* 524. *nu.* 19. *Aquilinus in d. l. Centurio. p.* 4. *nu.* 761. *in fin.* Patet ex *l. precibus. v. si verò. C. de impub. Menoch. præsump.* 56. *nu.* 12. *Affl. dec.* 310.

1381

Sed difficultas est: *Quid dicendum in substitutione verbis communibus, matre viuente?*

Quæ sint verba communia, vide sup.

Quidam volunt, talem substitutionem esse fideicommissariam; nec continere pupillarem, nec vulgarem, siue moriatur institutus in pupillari ætate, siue ante, siue post aditam hæreditatem, & sic matri debitam etiam Trebellianicam in bonis

1382 *In dubio verba, sunt ęstenda directa, non obliqua. c. si pater. De testa. in 6.*

Testatoris, quam filius grauatus potest detrahere; & saltem legitimam in bonis filij. *glos. in l. Centurio. D. de vulg.* vbi *Bart. nu.28. Rui. nu.58.* & alij coaceruati à *Fusar. qu.242. Gomez de test. cap.7. in fin. Aff. dec.367. nu.3. Thesaur. dec.200. nu.4. Caual. dec.42. Caualc. dec.30. nu.12. par.4. Ant. Fab. 6. C. tit.8. def.20. nu.3.*

1383 *Rationes pro matre. In dubio fauendum matri.*

Et esse fideicommissariam probant I. quia in dubio fauendum est Matri. *l. qui duos, in princ. D. de reb. dub.* vbi in bello præsumitur mater deperijsse post filium, fauore matris, vt filij hæreditas deuolueretur ad matrem. At in re nostra ad minus sumus in dubio. Ergo dicendum est, esse fideicommissariam fauore Matris.

1384 *Æquitati.*

II. Quia in dubio, secundùm æquitatem est pronunciandum. *l. in his. D. de condit. & demonst.* Æquior autem est interpretatio, qua mater non excluditur, ne sine culpa successione priuetur, quæ est debita mutuò inter matrem, & filium, *l. scripta, in fin. D. vnde liberi. §.1. Auth. de hæredit. & Falc.* Ergo, interpretandum est, substitutionem esse fideicommissariam, qua mater omninò non excluditur.

1385 *Non est priuandus legitima.*

III. Accedit, neminem priuandum iure suo, nisi hoc à iure, vel à Testatore exprimatur. *§. cum igitur. Auth. de non eligendo secundò nubentes,* arg. *l. at si quis. §. Diuus. D. de relig. & sumpt.* Sed non est certum, matrem excludi à legitima in casu à lege, vel à Testatore. Igitur concludendum est, non excludi, & consequenter institutionem esse fideicommissariam.

Satisfit dictis rationibus.

Istæ sunt rationes pro matre. Ad quas responderi posset, illas currere in dubio, non quando Testator scit matrem viuere, & illam non nominat. Nam tunc censetur illam excludere: qui enim ex duobus vnum dicit, censetur alterum omittere. *c. nonne. De præsum.* Sed pater potest nominare substitutum, & matrem, & nominat substitutum, non matrem: Igitur censetur matrem omittere, illamq; excludere.

1386 *Sententia opposita.*

Alij ergo docent, *substitutionem compendiosam pro tempore impubertatis includere pupillarem*; & consequenter excludere matrem. *Angel. in l. Centurio. nu.5. D. de vulg.* vbi *Aretin. nu.13. Imola nu.23. Alex. n.77. Ias. nu.49. Zas. nu.30. Salyc. in l. precibus. nu.42. C. de impub. & alijs. Vacon. lib.4. declarat.64. de compendios. Surd. dec.273. Farinac. dec.373. p.2.*

Probabilis vtraq; opinio.

Puto, vtramq; opinionem posse defendi: atq; adeo, sicuti primæ, ità huius opinionis argumenta soluamus.

Obijc. I. *l. precibus. 8. C. de impub. D aliis*, vbi substitutio est pupillaris, licèt mater sit in medio. Ergo non est fideicommissaria.

Respon. cum *Peregr. & glos. in d. l. precibus:* esse fauore militis: qui miles semper directè potest substituere. Vel dicas ibi fuisse factam expressè mentionem ætatis pupillaris. Et sic censetur pro illa ætate substituere. *Bart. in d. l. Centurio. num.26.* vbi *Alex. nu.77. Alciat. nu.90. D. de vulg.* 1387 *Satisfit argumentis ex clausulis.*

II. Probant ex *c. si pater. De testam. in 6.* vbi substitutus excludit matrem.

Respon. in *d. c. si pater:* substitutionem fieri directis, non verò verbis communibus. *Bart. in d. l. Centurio. n.29.* 1388

III. Probant. Quia fauor filij prævalet fauori matris. *d. cap. si pater. Bart. in l.2. col.2. D. de vulg.* Ergo substitutio censenda est pupillaris, non fideicommissaria. Probant consequentiam: quia si est pupillaris, adest fauor filiorum. Nam secùs decedit filius intestatus. *l. si pupillus. D. de acq. hæred.* Si est fideicommissaria, habetur tantùm fauor maternus. Nam filius decedit intestatus, & tantùm retinet quartam. 1389

Respon. cum *Soc. iun. in d. l. Centurio. n.265.* Distinguo antec. Quando mater, & filius simul concurrunt ad bona, Concedo antec. scil. quòd fauor filiorum prævaleat fauori matris. Quando verò simul non concurrunt, vt est hic; nam moritur filius, & mater ad luctuosas successiones vocatur, nego antec. arg. *l. qui duos. D. de reb. dub.* quod inde confirmatur: quia si fauor filiorum prævaleret fauori matrio; etiam pupillaris tacita excluderet matrē, ne filius decederet intestatus. 1390 *Fauor filij prævalet matrio fauori, si filius bona petat.*

Insurgunt IV. Fideicommissaria est substitutio odiosa. *l. cohæredi. 41. §. cum filiæ. D. de vulg.* Ergo non censetur facta filio, cui pater fauere censetur, & sic substituisse pupillariter. 1391

Respon. Fideicommissariam esse tunc odiosam, si Institutus, potens de alijs, nequeat disponere de rebus fideicommisso subiectis. At in casu, impubes nullo pacto disponit, nec de illis rebus disponere potest.

Scio etiam, aliquos, manuducente *Menoch. in lib.4. præsumpt.56. nu.3.* voluisse matrem solam legitimam, Substitutus cætera bona habere. *Dec. in d. l. precibus. nn.19. C. de impub. Thes. dec. Pedemont. 300. n.4. Caualc. dec.1. nu.71. & dec.30. in fin. p.4.* 1392 *Mens a sententia.*

Probat *Dec. cons. 272. nu.4.* quia pro varietate DD. quandoq; in iudicando debemus incedere media via. *Alex. in & ex l. Titius. D. ad Trebell. §. vlt. Instit. de hæred. instit. l. & hoc Tiberius. D. de hæred. instit.* Vt ergo vides, quælibet istarum opinionum est tuta. Sed breuiter enumerandi hic essent *Clausula omni melior, si modo matrem excludit. 2. Gratian. c.528. n.10. Caual. dec.30. nu.12. p.4. Cagnol. in d. l. precib. nu.235.*

Casus, in quibus Mater excluditur à substituto in compendiosa.

Sed de his dicas idem ac sup. a *nu.* 1287. vbi dixi-

diximus excludi à substituto. L. si testatori
1393 fiat inimica. II. si transeat ad secundas nuptias, Viro non consentiente. *Angel. in d. l. precibus.* vbi *Dec. nu. 16.* Nam facit filijs superstitibus iniuriam. *§. prospeximus itaque. Auth. de non eligendo secundò nubentes.* Dicitur etiam mariti inimica, & negligere eius memoriam. *§. sin autem tutelam. Auth. de nuptijs. Boer. dec. 185.*

III. Si *aliquid legasset* Vxori. Nam censetur
1394 voluisse compensare. *Ruin. cons. 118. n. 21. lib. 3. Canalcan. dec. 4. nu. 9. §. 3. Surd. decis. 273. nu. 9.* Sed id rectius negat *Decian. lib. 3. cons. 82. nu. 3.* nam, si facit legatum, censetur Vxorem diligere, nec censetur cogitasse de morte filij, quo casu forte curreret compensatio, ex dictis *nu. 2248.* Et
1395 sic non vult expellere matrem à luctuosa hæreditate filij, nisi expresserit, se velle Vxorem illo legato contentam, vel grauauerit substitutum, vt Vxori soluat legatum: aut ei reliquit annuum legatum; tunc enim censetur mater exclusa à tali substituto; cum Substitutus de bonis defuncti debeat soluere annuum legatum. *l. peto. in princ. D. de legat. 2. Peregr. de fideic. art. 34. nu. 42.* Sed *Surd. dec. 173. nu. 10.* ait, Testatorem in legato annuo relicto Vxori non cogitasse de morte filij: & cósequenter noluisse auferre successionem Matri: & verissimum dicit *Fusar. qu. 242. num. 58.*

Si Matri d Substituto sit legatum soluendum.

IV. Mater excluditur, si substitutus sit *causa pia, frater pupilli, patruus, filius patrui. l. Lucius. D. de vulg. Farin. decis. 333. n. 10. part. 2. Mantic. decis. 367. Alex. in l. precibus. in fin. C. de impub.* vbi *Ias. num. 20. Menoch. lib. 4. præsump. 56. num. 14. Thesaur. decis. 200. num. 11.* Non enim est verisimile patrem voluisse anteponere vxorem filio, arg. *l. cum Auus. 10. D. de cond. & demon. l. cum acutissimi. C. de fideicom.*
1396 Si Substitutus sit magis dilectus
1397 Et magis pater filium, quàm vxorem diligit. *l. isti quidem. D. de eo, quod met. caus.* Ex qua ratione mater Testatoris substituta excluderet matrem pupilli, secundùm *Bart. in l. 2. num. 45. D. de vulg.* Idemque fatentur, si substitutus sit frater, vel soror Testatoris: quia præsumitur Testator velle bona conseruari in propria familia ob illius dignitatem, vel honorem. *Mantic. 7. de coniect. tit. 15. num. 32. Caualer. decis. 4. part. 3.* contra *Bald. in d. l. precibus num. 14. C. de impub.* adeo præualet secundùm *Bald.* præsumptio,
Non præsumitur pater ex bonis filij velle suâ exonerare conscientiam. Socc. sun. in l. Centurio. n. 247. D. de vulg.
nè mater priuetur luctuosa successione filij. *l. fin. C. de inst. & subst.*

LEMMA XXXIII.

An Substitutio compendiosa facta verbis directis quadat fideicommissaria aduenientе pubertate?

AFfirma. *Io. And. in c. si pater. De testam. in 6. Bero. lib. 2. cons. 123. num. 8. Menoch. 4. præsump. 55. num. 8. Mantic. 7. de coniect. tit. 3.* Contra *Glos. in l. Centurio. 15. v. dum. xxii. D. de vulg. Gom. 1. var. res. c. 7. num. 5. Craff. q. 71. num. 4. Guid. Papam decis. 534. Seraph. decis. 409. Facch. 4. contr. c. 44. Alciat. 1. parad. c. 5.* volentes expirare substitutionem.
1398

Et I. quia hoc est de natura substitutionis compendiosæ, comprehendere, scil. plures substitutiones. DD. *in l. Centurio. D. de vulg.* vbi *Ripa num. 63. Cephal. n. 280.* Vndè quando Testator compendiosè substituit, vult bona deuenire ad substitutum, ea substitutione, quæ haberi potest pro illo tempore, quo decedit institutus: Secus ad quid substituere compendiosè?
1399 *Com. dotosa omnes comprehendit substitutiones.*

Nec dicas, verba esse directa. Nam eo ipso, ac compendiosè concepta, sunt ad fideicommissum trahenda. Cum pro seruanda Testatoris voluntate, verba improprianda sint. *l. insulam. D. de præscript. verbis. l. scire oportet. §. aliud. D. de excus. tut.* Mens enim, non verba est attendenda. *l. quia indignum. C. de Testam. l. 3. C. de lib. præteritis.* Accedit, verba directa plus debere operari, quàm obliqua; cum indicent propensiorem, atque enixam Testatoris voluntatem, vocantis substitutum. *l. insulam. D. de præscriptis verb. Craff. sup. num. 4. in fin.*
1400 *Et verba directa obliquantur.*

II. Sub vulgari continetur pupillaris, etiam si verba repugnent. *l. iam hoc iure. 4. D. de vulg.* Ergo sub compendiosa concepta verbis directis continetur fideicommissaria, etiam si verba repugnent. Nam sicuti ibi, ità hic voluntas Testatoris seruanda est.
1401

III. Probatur, quia *ly, quandocumque decesserit*, esset superfluum, si substitutio esset tantùm vulgaris, vel pupillaris, contra *l. 2. C. de veteri iure enucl.* verba enim debent aliquid operari. *l. si quando. D. de legat. 1.* Ergo debent inducere fideicommissariam.
1402 *Verba debet aliquid operari.*

IV. Patet ex *l. vlt. C. de hæred. instit.* vbi vna substitutio mutatur in aliam magis, quàm depereat. Ergo directa debet mutari in obliquam, quia secùs deperiret.

Tandem patet ex *l. precib. C. de impub. c. si pater. De testam. in 6. l. Scæuola. l. ex facto. in princ. D. ad Trebell. c. Raynutius. De testam.* Hinc soluitur Q.
1403

An

An in substitutione compendiosa, facta verbis communibus continentur fideicommissaria?

1404 *Verba communia continent fideicommissum.*

Affirma. *Vin. comm. concl.* 842. *Peregr. de fideicomm. c.* 34. *nu.* 63. *Magon. dec. Lucens.* 83. *num.* 1. contra *Bald. in l. precib. num.* 35. vbi *Paulus de Castro num.* 16. *Cagnol. nu.* 221. *C. de impub. Ripa in d. l. Centurio, num.* 75.

Probatur ex dictis, & ex *d. l. precibus*, & in *l. pater Seuerinam.* 100. *§. conditionum verba. D. de condit. & dem.* quæ sententia est probabilis, licèt Testator demonstratiue nominet filium impuberem: vt si dicat, *Filio meo impuberi decedenti succedat*, vel *substituo Caium*. Nam *ly impuberi*, non restringit ad ætatem pupillarem; 1405 sed tantùm demonstrat qualitatem filij: & sic in dubio verba accipiuntur demonstratiue, non taxatiue. *l. Mela. D. de alim. & cib. legat. l. vlt. §. Titia. D. de libertate legata. l. quidam in testamento. D. de legat.* 1.

Sed si Testator velit in successione attendi ætatem pupillarem: vt si dicat, *impuberi tantùm succedat*: tunc successio restringitur ad substitutionem pupillarem, reiecta fideicommissaria. *l.* 3. *D. de auro, & arg. legat.* Tempore enim successionis est tantùm impubertas, requisita à Testatore ad verificandam dispositionem *l.* 3. *D. de aur. & arg. leg. l. in delictis. §. si extraneus. D. de noxalib. l. Titius. D. de testam. milit. l. cohæredi. §. cum filiæ. D. de vulg. c. Raymutius. De testam. Bart. in d. l. Centurio. num.* 31. *D. de vulg.* contra *Socc. in l. Centurio. num.* 268.

1406 *Attendi debet tempus taxatum à Testatore.*

LEMMA XXXIV.

An Substitutus possit eligere, ex qua substitutione velit succedere, quando plures continentur in compendiosa?

QVandoque Testator dicit, *Substituo vulgariter, pupillariter, exemplariter, fideicommissariè*. Vndè quæri meritò solet, Si pro libito possit substitutus eligere substitutionem *pupillarem*, reiecta *exemplari*.

1407 *Semper quæritur.*

Quidam volunt, substitutum posse eligere. *Bart. in d. l. Centurio. num.* 38. *D. de vulg.* vbi *Aretin. num.* 16. *Alex. num.* 96. *Ripa n.* 171. *Alciat. num.* 103. *Magon. decis.* 144. *num.* 81. *Marcus decis.* 305. *num.* 4.

Sed alijs placuit substitutos carere tali facultate. *Imola in d. l. Centurio. num.* 32. *Socc. ibi. num.* 312. *Cyn. in d. l. precib.* vbi *Dec. num.* 20. *Guid. Papa qu.* 533. Vt obscuritas ista eliminetur, certa ab incertis separemus.

1408

Certum est, electionem cessare in illis substitutionibus, quæ nequeunt pro eodem tempore concurrere. Nam cessat electio, si desinât plures, inter quas electio cadit: Sic patet in actionibus reiuindicationis, & hypothecarijs, quæ cum nequeant concurrere in eadem re; nequit Actor vnam ex illis eligere. *l. fin. C. de sacrosanct. Eccles. l. cum filius. §. varijs. D. de leg.* 2.

Hinc cessat electio in *Vulgari*, & *Pupillari*. Nam nequeunt simul verificari. Cum nequeat institutus non esse, & esse hæres, 1409 *Non esse* ex vulgari, & *esse hæres* ex pupillari. *l. post aditam. C. de impub. l.* 2. *v. adeo. D. de vulg. Socc. iun. in l. Centurio. num.* 313. *v. sed vltra. D. de vulg. Menoch.* 4. *præsump.* 63. *num.* 4.

Difficultas est in substitutionibus, quæ simul concurrunt, vt *Pupillaris*, *Exemplaris*, *Fideicommissaria*.

Et in istis cessat etiam electio. Nam si substitutus vellet succedere per *Fideicommissariam* Testatori, & non per *Pupillarem* in bonis Testatoris, & Pupilli; diuiderentur bona Pupilli à bonis Testatoris, contra *l. sed si plures.* 10. *§. filiæ. D. de vulg. Imol. & Rim. in l. recusare. §. Titius. D. ad Trebell.* Accedit, a paterna pietate, & mente alienum, vt substituturus capiat sua bona, & pupillum intestatum relinquat. 1410 *In pupillari, & vulgari no cadit electio.*

Eodem modo *de Exemplari* dicas; si velis concedere illam cum pupillari non concurrere: quia consideratur pupillaris, quę per se, non exemplaris, quę per accidens, sc. ratione morbi pupillo competeret. Licèt non desit *Ruin. lib.* 2. *conf.* 103. *num.* 26. *Menoch.* 4. *præsumpt.* 63. *num.* 16. volens, Substitutum posse eligere inter pupillarem, & exemplarem. 1411 *Nec in exemplari, & pupillari.*

LEMMA XXXV.

Substitutus nè possit eligere, an velit ex fideicommissaria, an ex vulgari succedere?

AFfirma, in quantum substitutus, valet succedere ex vulgari, si institutus non sit hæres: & potest succedere ex fideicommissaria, cogendo institutum adire, & sibi restituere hæreditatem. *l. recusare. §. Titius. D. ad Trebell. l. si quis seruo. D. de manum. testam.* ibi. *Si Seruo Testator dederit libertatem, & directè, & per fideicommissum: in potestate serui est, vtrum velit ex directo, an ex fideicommisso, ad libertatem peruenire. l. fin. C. de Codicill.* vbi vocatus in testamento, & in Codicillis, potest eligere, an velit succedere ex testamento, & sic directè; an ex Codicillis, & fideicommissarie. Ex his soluitur sequens Q. 1412 *Quæritur an velit ex vulgari, an ex fideicommisso succedere.* 1413

An

An detur electio si Substitutio sit facta verbis directis, communibus, obliquis?

1414 *Datur electio inter substitutiones concurrentes.*

Affirma in illis substitutionibus, quæ pro eodem tempore verificari valent. Nam inanis esset talis cumulatio verborum, & substitutionum, si electio ei nó daretur: & verba nihil operarentur, cõtra *l. si quando. D. de leg. 1.* II. ex *l. nec is. 17. §. hæres. l. si tu. 75. l. illud. 76. D. de acq. hæred.* vbi hęres, quà institutus, repudiare potest hæreditatẽ: & illã potest adire vt legitimus successor ab intestato. III. ex *l. si quis seruo. D. de man. test. m. l. recusare. §. Titius. D. ad Trebell. l. si seruo meo. D. de leg. 1.* vbi si res eadem sit seruo relicta in testamento, & Domino in Codicillis; Dominus eligit, an velit succedere ex persona sua vi codicillorum, an vi testamenti ex persona serui. Ergo potens ex pluribus eligere vnam substitutionem, poterit ex qua velit succedere. Habens enim plura remedia, poterit vnum eligere. *l. cum filius. §. varijs. D. de leg. 2. l. quod in hæredem. §. eligere. D. de trib. action.* Et ità docet *Bart. in l. Centurio. num. 38.* vbi *Imol. num. 24. Alex. num. 25. Ias. num. 59. Alciat. num. 103.*

1415

1416 *Socc. Jun. num. 310. D. de vulg. Paris. cons. 46. n. 40. lib. 2. Abb. lib. 1. cons. 32.* à qua in iudicando non recedendum, ait *Fusar. qu. 249. num. 8.* contra *Ripam in d. l. Centurio. num. 170.* putantem tantùm contineri directam substitutionem, non obstantibus verbis obliquis. Si verò substitutiones non concurrunt, tunc suis temporibus verificantur, electione remota. *Cyn. in l. precibus.* vbi *Dec. num. 20. C. de impub. & aliis.*

LEMMA XXXVI.

Quot modis compendiosa extinguatur?

CVM hæc sit aliarum substitutionum Epitome, extinguitur successiue, 1417 prout substitutiones inclusæ depereunt. Et sic extinguitur vulgaris adita hæreditate. *l. post aditam. 5. C. de impub.* vel mortuo instituto, viuo Testatore. *l. vnic. §. 1. §. pro 2. C. de caduc. toll. Surd. decis. 37.* Pupillaris pubertate, Exemplaris, fugato morbo euanescit. *Bald. cons. 408. lib. 2.* Nec amplius in hoc immorandum.

DE SVBSTITVTIONE RECIPROCA, SIVE BREVILOQVA.

1418 *Cur breuiloqua, reciproca?*

EAdem est Substitutio *Breuiloqua*; quia paucis verbis, & *Reciproca*, quia mutuo fit inter plures Institutos. *l. cum Testamento. §. 1. §. hæc verba. D. de hæred. instit.*

LEMMA XXXVII.

Quid sit, & quibus verbis fiat?

REciproca, est Substitutio, qua plures Instituti inuicem substituuntur. *l. 2. C. de impub. & aliis. l. iam hoc iure. 4. l. Lucius. 45.* vbi *Bart. D. de vulg. Menoch. 4 præsumpt. 59. num. 2. Con. in c. Raymutius. §. 7. num. 1. De testam.* vt *instituo Caium, & Seium, eosque ad inuicem substituo.* 1419

Ly plures Instituti, est ad differentiam Compendiosæ, quæ potest fieri vni, cui quandoque decedenti datur Substitutus. Licèt conueniat cũ Compendiosa, in quantum potest continere plures substitutiones, secundùm capacitatem personarum, & temporis, prout mox exponemus. *Plures mutuo substituti æqualiter admittuntur ad portionem deficientis. Bart. in l. Lucius. n. 21. D. de vulg.*

Potest fieri verbis *Specialibus*, & *Generalibus*. *Specialibus fit*, si verba exprimant mutuam successionem: vt *Instituo A. & B. & eos ad inuicem substituo. Alber. in Rubr. D. de vulg. n. 82. Generalibus fit*, si verba sint communia alijs substitutionibus: vt *Titius, & Seius, vter eorum viuet, hæres mihi esto. l. Titius. D. de hæred. instit. Bart. l. c.* vbi *Ripa num. 13.* 1420

LEMMA XXXVIII.

Quæ substitutiones in reciproca includantur?

REgula. Illæ substitutiones comprehenduntur, quæ possunt esse mutuæ. 1421 Hoc est, vt in illo casu, in quo vnus potest alteri succedere, in eodem alter possit illi succedere. *l. iam hoc iure. 4. l. Lucius. 45. D. de vulg.* vbi assignatur ratio, his verbis. *Incongruens enim videbatur, vt in altero duplex esset substitutio, in altero sola vulgaris. l. 2.* ibi. *Propter eorum personas, quibus in vnum casum dumtaxat substitui potest, etiam in filio idem debere seruari & ratio suadet, & D. Marcus Pater constituit. l. quamuis. 4. in fin. C. de impub. l. in testam. 1. C. de testam. milit.* vbi *Bald. Imol. Alex.*

Substitutio mutua inter filios hæredes vniuersales, nó includit filias particulariter institutas. Bart. in l. Lucius. n. 7. D. de vulg.

Hinc I. si vnus Institutus sit pubes, alius impubes, non comprehenditur in mutua substitutione pupillaris; quia nequit esse 1422 mutua. *d. l. iam hoc iure. 4. d. l. 2.* Vulgaris verò, quia potest esse mutua, verificatur. *d. l. 4. & d. l. 2.*

Fit II. si mutua substitutio à patre fit facta duobus impuberibus, quorum vnus ab ipso Patre sit exhæredatus. Vt si Testator dicat, *Instituo A. & exhæredo B. filium meum impuberem, eosque ad inuicem substituo.* Tunc enim non est mutua. Cum exhæredatus, non Institutus careat hæreditate patris, & sic in hæreditate mutuò succedere nequeant: vnde cessat substitutio vulgaris, quæ fit instituto, si hæres non erit, non autem fit exhæredato. *l. 2. D. de vulg. Bart. in l. Lucius.* vbi *Ang. Imol. Alex. Ripa, Ias. D. de vulg.* 1423

Me-

Menoch. 4. præsumpt. 60. num. 9.

1424 Et si vtrumque exhæredet pupillum, & eos substituat mutuò, tunc non vulgaris, sed pupillaris mutua continetur. *Tholos. 40. syntagm. c. 27. num. 4. de Benedictis in c. Raynutius. v. si absque liberis. num. 11. De test.m.*

1425 *Puberi, emancipato non fit pupillaris.*

III. Fit non contineri pupillarem, si pubes, vel Emancipatus, aut Extraneus sit vnus ex pluribus Institutis, & ad inuicem Substitutis. Nam pupillaris non est mutua, cum nequeat fieri omnibus. *Bart. in d. l. Lucius, & cons. 57.*

1426 IV. Si omnes instituti, & inuicem Substituti sint furiosi, exemplaris continetur, quia est mutua. Si verò vnus sit sanæ mentis, exemplaris euanescit; quia non est mutua. Sed continetur Vulgaris, vel etiam Pupillaris, si omnes sint pupilli. *Vasq. 2. de succ. creat. §. 19. tit. de compendiosa. num. 21. Bart. in l. Lucius. num. 16. vbi Ripa num. 34. D. de vulg. Leonius de substit. reciproca num. 89.*

LEMMA XXXIX.

An includatur fideicommissaria in Reciproca?

1427 DIstinguas. Vel *sit in testamento*; vel *in codicillis*. Si fiat *in testamento*, non comprehendit fideicommissariam, nisi aliud Testator exprimat. Quia sit verbis directis, quæ fideicommissum non continent. *l. 2. C. de impub. Bart. in l. Lucius. num. 20. vbi Alex. num. 4. Ias. num. 29. Ripa num. 41. Alciat. num. 47. Zas. num. 18. D. de vulg. Cagnol. in l. precibus. num. 42. C. de impub. Paris. lib. 2. cons. 82. num. 4. Mantic. 7. de coniect. tit. 4. Tholos. l.c. n. 8.* contra *Leonium. l.c. num. 10.*

In testamento non continetur fideicommissaria sub mutua substitutione, nisi Testator id exprimat.

Si verò fiat in Codicillis, continet fideicommissariam. Nam in Codicillis Directa fieri nequit. *l. Scauola. D. ad Trebell. l. si frater tuus*, vbi *Fulgos. C. de fideicom. Ripa l.c. num. 43. Alciat. num. 47. Zasius num. 14.* Contra *Cou. in c. Raynutius. §. 7. num. 3. Aretin. in l. verbis ciuilib. col. 1. D. vulg. Fusar. q. 260. num. 15.*

Sed continetur in Codicillis.

Si quid dicendum, *si in testamento apponatur clausula codicillaris?*

Dicas, obliquari substitutionem, si vt directa valere nequeat. Nam hæc est vis clausulæ codicillaris, quæ præsumitur apposita ex voluntate Testatoris, qui præsumitur velle suos actus valere eo modo, quo possunt, si non valent, vt fiunt. *Menoch. l.c. num. 82. Ripa in l. Centurio. num. 83. D. de vulg.* contra *Dec. in d. l. precibus. num. 18. v. prædicta conclusio. Sorem. in cons. 138. num. 8. l. 2.* negantes, clausulam codicillarem obliquare substitutionem 1428 quia apponitur ex stylo Notariorum, non ex voluntate Testatoris. Et fideicommissum, non Tabellionis, sed Testatoris voluntate inducitur. *l. cum proponebatur. D. de legat. 3.* Ad quod patet, semper præsumi ex Testatoris voluntate inductum; qui vult suos actus valere vt possunt, 1429

LEMMA XL.

An extinguatur pupillaris comprehensa in reciproca, si ea facta, pubescat vnus ex duobus impuberibus?

NEga. Nam æqualitas debet esse tempore, quo fit Reciproca Substitutio. *l. 2. C. de impub. & alijs. l. 4. D. de vulg.* 1430 Et inæqualitas superueniens non tollit naturam actus. *l. eadem. §. 1. D. de duobus reis. l. Lucius.* ibi. *altero defuncto. D. de vulg.* Nec censetur mutata voluntas Testatoris ob talem casum superuenientem, qui præsumitur consulere velle pupillo in omni euentu. *l. fideicommissum. §. rem. D. de leg. 3. Alex. in d. l. Lucius. Gom. 1. var. c. 8. num. 2. Mantic. 5. de coniect. tit. 12. num. 19. Crass. q. 55. num. 8.* contra *Io: Fabrum in §. qua ratione. num. 14. hoc tit.*

Si verò emancipet vnum ex impuberibus mutuò substitutis, euanescit pupillaris. 1431 Ne videatur pater suo facto inæqualitatem confirmare, secundùm *Alciat. in d. l. Lucius. num. 32.* vbi *Ripa num. 26. Zasius num. 13. Dec. cons. 36. num. 8.*

LEMMA XLI.

An Substitutiones comprehensæ in Reciproca sint expressæ, vt Matrem excludant?

AFfirma. *Glos. in l. precibus. C. de impub. Bart. in l. 1. qu. 3. D. de vulg.* vbi *Ripa num. 57.* Nam verba reciprocæ substitutionis verificantur de omnibus, & singulis substitutionibus, & sic quamlibet exprimunt. Vnde pupillaris ex illis expressa matrem excludit. *l. Lucius. 45.* vbi *Bart. num. 7.* vbi *Alex. num. 13. D. de vulg. Mantic. 5. de coniect. tit. 13.* 1432

LEMMA XLII.

Reciprocè substitutis quatuor Nepotibus, binis ex duobus fratribus natis, si vnus non adeat, an eius portio accrescat omnibus tribus alijs adeuntibus?

AFfirma, per vulgarem in reciproca comprehensas omnes admitti. *Bart. in d. l. Lucius. num. 21.* vbi *Ripa in fin. Menoch. 4. præsumpt. 75. num. 8. Crotus in l. reconuenti. n. 136. D. de legat. 3.* Contra *Dynum in l. cohæredes. §. qui discretus. D. de vulg.* volentem admitti vtrinque coniunctum tantùm, exclusis alijs à portione deficientis. 1433

Pro-

Probatur noſtra ſententia. Nam æqualis
1434 eſt circa omnes Aui Teſtatoris affectio. Cuius voluntas, & non Nepotis, attendenda eſt. *Bart. in l. 2. num. 40. D. de vulg.* vbi *Socc. ſen. num. 32. Ripa num. 60. Craſſ. §. ſubſtitutio. q. 31. num. 5. Theſaur. deciſ. Pedem. 65. num. 4.* contra *Fulgoſ. in l. pen. C. de impub. & alus. Cephal. conſ. 416. nu. 17.* Si enim non Teſtatoris, ſed Inſtituti attenderetur voluntas, Mater nec expreſſa pupillari excluderetur à Subſtituto extraneo. Cum filius velit matri, non extraneo, ſua bona dari.

1435 Dices. Teſtator præſumitur ſe conformare iuri. *l. hæredes mei. §. cum ita. D. ad Trebell.* Sed ius admittit vtrinque coniunctum ad bona deficientis, aliis excluſis. *Authb. itaque. C. commun. de ſucceſſ.* Ergo etiam cenſendum eſt in ſubſtitutione reciproca fratrem vtrinquè coniunctum excludere alios à portione fratris vtrinque coniuncti deficientis.

In pupillari etiam ſi omnes ſint æqualiter impuberes reciprocè admittuntur ad portionem deficientis. Ripa. l. c. Craſſ. §. ſubſtitutio. q. 31. nu. 15.

Reſp. Diſt. mai. præſumitur Teſtator ſe conformare iuri, quando deeſt fortior præſumptio in oppoſitum; concedo mai. quando adeſt fortior præſumptio in oppoſitum; nego mai. In re autem noſtra adeſt fortior præſumptio amoris
1436 æqualis, quo præſumitur omnes mutuo æqualiter ſubſtituiſſe.

LEMMA XLIII.

An in ſubſtitutione fideicommiſſaria reciproca facta inter pares filios, ceſſet deductio legitimæ?

AFfirma. Nam nemo damnificatur: & vtrique eſt vtile non detrahere legitimam ob æqualem incertitudinem lucrandi legitimam alterius. *l. ſi pater puellæ. 12.* ibi. *Calumnioſam inofficioſi actionem aduerſus iuſtum iudicium Teſtatoris inſtituere non debetis: cum ex huiuſmodi fideicommiſſaria reſtitutione, tàm matris, quàm fratris eius portio ad eam poterat peruenire.* 1437 *C. de inoff. teſtam.* vbi *Cyn. Fulg. Iac. de Arena. Dec. conſ. 456. num. 3. Monoch. lib. 2. Petra de fideicommiſſ. qu. 15. num. 105. Capyc. Latro conſult. 121. à n. 43. l. 2.* alientes *d. l. 12.* non corrigi *à l. quoniam in prioribus. 32. C. de inoff. teſtam.* contra *Gloſſ. in d. l. ſi pater puellæ. 12. v. poterat.*

1438

DE SVBSTITVTIONE FIDEICOMMISSARIA.

HVc reuocamus iſtam, vt conſummatus omnium ſubſtitutionum ſit contiguus ſermo, & ſimul complectamur abſolutum feracem controuerſiarum campum, ſcatentem vndique contentioſiſſimis exagitationibus. In quo ſcientificis inſiſtentes veſtigijs, Exponemus I. *Eſſentiam*, II. *Diuiſionem*. III. Cauſas. IV. Effectus: in quo detractio *Trebellianicæ* occurret.
1439

Vnde dicta, & quid ſit Subſtitutio Fideicommiſſaria?

Fidei nomen ſumpſit · quia hæredis fidei eius reſtitutio committebatur: & ex fidelitate, non ex ioſtitia tenebatur, ſed non cogebatur reſtituere fideicommiſſario rem fideicommiſſo ſubiectam. *§. 1. in fin. infr. tit. De fideicommiſſ. hæredit.* Hodie tamen cogitur legies etiam adire, & reſtituere rem fideicommiſſo ſubiectam. *l. recuſare. §. Titius. D. ad Trebell. l. ſi quis ſeruo. D. de manum. teſtam.* 1440

In dubio ſi fideicommiſſum præſumatur. Idem Iulianus. §. Seio. D. de legat. 1. l. nummis. D. de leg. 3

Definitur. *Eſt ſubſtitutio obliqua, qua res ex hæreditate debet ad alterum deuenire. Bart. in l. Centurio. num. 14. D. de vulg. Peregr. de fideic. Art. 1. num. 3.*

Ly *Subſtitutio*, eſt genus ad cæteras ſubſtitutiones. Ly *obliqua*, eſt ad differentiam directæ ſubſtitutionis. Ly *res*, indicat, nos hìc loqui de fideicommiſſo in genere, prout comprehendit vniuerſale, & particulare: & ideo non diximus, *qua hæreditas reſtituatur*. Nam hoc eſt proprium fideicommiſſi vniuerſalis. 1441

Ly *ex hærede*, comprehendit hæredem ex teſtamento, & ab inteſtato, qui fideicommiſſo grauari poteſt: vt *Quisquis mihi hæres erit, reſtituat hæreditatem Caio.* Dixi ex *hærede*, non verò *de manu hæredis*: vt definitur apud *Fuſar. q. 266. num. 1.* quia bona etiam ſine manu, & facto hæredis poſſunt deuolui ad fideicommiſſarium, ſi Teſtator velit, vel ſi hærede mortuo bona fideicommiſſario debeantur. 1442

Quotuplex ſit?

Multiplicem recipit diuiſionem. I. eſt in *Vniuerſale*, & *Particulare. l. nam quod. 14. §. 1. §. fin. l. 15. l. cogi. 16. §. ſi quis hæres. D. ad Trebell. l. ſi mulier. 3. §. fin. D. de legat. 2.* 1443

In dubio præſumitur fideicommiſſum vniuerſale. l. cogi. 16. generaliter. D. ad Trebell.

Particulare eſt, ſi aliqua res particularis, putà, domus alteri ſit reſtituenda: putà, Grauo hæredem meum, vt det domum, mobilia, ſtabilia, &c. A. Sempronio. *l. cogi. 16. §. & generaliter. §. ſi quis hæres. §. ſed ſi miles. D. ad Trebell.* Quod Fideicommiſſum particulare re vera eſt legatum. *l. & fideicommiſſum. D. de leg. 3. Bald. lib. 2. conſ. 40. Peregr. de fideicommiſſ. art. 5. num. 43. Mantica 7. De conject. tit. 12. num. 9.*

Vniuerſale eſt, *quando tota hæreditas, vel eius quota deuoluenda eſt ad ſubſtitutum. l. ità tamen. §. Trebellianum. l. Paulus. D. ad Trebell. l. Titiâ. D. ad l. Falcid. §. nihil* 1444 *Vniuerſale*

interest. Inst. de fideicommiss. hæred. & appellatur fideicommissaria hæreditas. *infr. tit.* De *fideic. hæredit.*

Differt *Vniuersale* à *Particulari* fideicommissio. I. quia ab *Vniuersali* Trebellianica, a *Particulari Falcidia* detrahitur. *§. sed quia, infr. tit. ad l. Falcidiam.* II. *Vniuersalis*, non *Particularis* sentit onera hæreditaria. *l.* 1. *D. ad Trebell. l.* 1. *&* 2. *C. eodem. Corn. in l. & fine. C. ad Trebell.* III. *Vniuersalis*, non *Particularis* est loco hæredis. *l. restituta. l. postulante. §.* 1. *l. ex asse. D. ad Trebell. l. si filius. D. quod cum eo. §. etenim in legatario. Auth. de hæred. & Falc. l. cohæredi. §. cum filiæ. D. de vulg. l. vnum ex familia. §.* 1. *D. de leg.* 2. *Franc. dec.* 153. *num.* 19. *par.* 1.

2445 *Differentia inter vniuersale, & particulare.*

Vtrumque tamen est fauorabile. Nam per se respicit vilitatem illius, cui res debetur. Nec officit alterius grauamen nequeuntis de illa re disponere. Nam hoc non intenditur, vt finis fideicommissi. Sic Velleianum est fauorabile licèt creditores indè lædantur. Quod per se respicit fauorem fœminarum. Finis enim specificat actum. *l. si quis, nec causam. l. rogasti. D. si certum petat. l. si quis donationes. D. de contrah. empt.* Et odium non attenditur, si sequatur necessariò ex fauore. *l. cum ex ratione. §. fin. D. de excus. tut. Bald. in l. quod fauore. oppos.* 7. *D. de legib. Dec. in l. venia. num.* 3. *C. de in ius vocando.* Vide *Menoch.* 4. *præsumpt.* 67. *num.* 19.

1446 *Vtrumque est fauorabile, instit. de fideic. hared. ibi fauor eorū.*

1447 II. Diuiditur Fideicommissum in

Reale, Impersonale, Personale: Personalissimum?

Reale afficit rem, quam Testator vult inalienabilem: *Vt Volo bona mea semper esse in familia. Bart. in l. peto. §. fratre. numer.* 2. *D. de legat.* 2. *Sard. cons.* 77. *num.* 2.

Reale sem. per durat.

Impersonale cum reali coincidit. Et est, si nulla exprimatur determinata persona, à qua bona nequeant alienari. Vt *Prohibeo* bona mea alienari extra familiam.

1448

Personale est, si persona exprimatur. Vt Volo hæredes meos Franciscum, & Paulum non alienare bona. *l. cum pater. §. quandiu. D. de legat.* 3. *Menoch. cons.* 85. *num.* 109.

1449 *Personale non restringitur personam prohibitam.*

Personalissimum est, si strictius singularem casum, & personam exprimat. Vt Volo Franciscum meum hæredem bona non alienare intra annos decem Caio.

LEMMA XLIV.

An Personale transeat in Reale?

AFfirma, Personale transire in Reale, si ratio, & finis Testatoris perpetuam inalienabilitatem inducat, non obstante expressione personæ: *Vt Volo Caium meum hæredem* non alienare bona mea; Quia volo bona mea perpetuò conseruari in familia. Vel, Quia volo bona mea in familia de proximiori gradu ad gradū immediatè sequentem perpetuò: *Fontanell. decis.* 93. *num.* 11. *Surd. decis.* 125. *num.* 5. *Mastrill. decis.* 266. *num.* 56. Finis enim specificat actum. *Cou.* 3. *var. c.* 5. *num.* 3. 1450

III. Diuisio Fideicommissi est quincuplex in

Expressum, Tacitum, Purum, sub conditione, Ad diem certum, incertum.

Expressum fit à Testatore verbis expressis: Vt Instituo A, eumque grauo, vt restituat hæreditatem Seio. *l.* 2. *C. de legat. l. cogi.* 16. *D. ad Trebell.*

Tacitum si inducatur ex probabilibus coniecturis. *l. cum proponebatur. l. qui solidum. §.* 1. *l. vnum ex familia. §. fin. D. de leg.* 2. quæ coniecturæ debent esse lege probatæ. *d. l. cum proponebatur.* vel illis similes. Nam tunc ex vno ad alterum simile deuenimus. *l. non possunt. D. de legib.* Vt si Testator dicat. *Volo bona transire de hærede in hæredem. Dec. cons.* 38. *num.* 4. & est idem ac de filio ad nepotem. *Paris. cons.* 88. *num.* 14. *lib.* 2. Idem est, si dicat, Volo conseruari inter Agnatos: illicò enim vult non posse alienari. *Alex. lib.* 6. *cons.* 53. *col. fin.* de quibus videas *Menoch.* 4. *præsumpt.* 68. *&* 69. 1451 *Coniecturæ ab homine a lege non probatæ non inducūt fideicommissum. l. quidam cum filium. D. de hared. instit.*

Purum est, si absolutè res restituenda sit: Vt volo ab hærede bona restitui Caio. *Glos. in l. vn. v. derelictis. C. de his, qui ante apert. tab.* 1452

Sub conditione: vt *Si sine liberis decesserit, restituat hæreditatem Caio. l. sed cum.* 12. *l. ille a quo sub conditione*, 13. *D. ad Trebell. l. filiusfam.* 118. *§. Diuus* 1. *D. de leg.* 1. *Ad diem certum*; vt die Paschatis restituatur hæreditas Caio. *Ad diem incertum*: vt Quando nauis A venerit, restituatur hæreditas. *Glos. in l. ex his. D. quando dies leg. ced.*

IV. Diuisio est In

Prohibitorium alienationis, & *Restitutorium* post diem, vel mortem Grauari. 1453

Prohibitorium sine temporis taxatione, semper durat. *l. filiusfam. §. cum pater. D. de leg.* 1. *l. vnum ex familia. §. quod si talia. l. peto.* 71. *§. fratre. D. de leg.* 2.

Ex istis, Vniuersalia fusiorem nostrum exigunt sermonem: 1454

DE FIDEICOMMISSIS VNIVERSALIBVS.

Quid sit?

FIdeicommissum Vniuersale *est Substitutio obligata, qua grauatur hæres, vt alteri* 1455 *Currit fideicommissum.*

sum nullo existente hærede, & nullum est testamentũ sine hærede. l. 3. v. non potest. D. de his. quæ in testam. del.

teri transmittat totam hæreditatem, vel eius quotam. l. sed cum. 12. l. sed & si. 9. ibi, *adire hæreditatem. D. ad Trebell.*

Ly *Substitutio* est genus ad directas substitutiones. Ly *obliqua*, est differentia à directis. Ly *hæres*, indicat deficere fideicommissum, deficiente hærede vocato ex Testatoris voluntate. *l. proximè. 3. D. de his, quæ in testam. delen. l. quidam referunt. 14. in fin. princ.* ibi. *In proposito igitur, quod post hæredis obitum codicillis legatum, vel ademptum est, nullius momenti est. D. de iure codicill. l. sed & si. 10.* ibi. *Non transferuntur actiones: quia non ità restituitur hæreditas, vt Testator rogauit. l. apud Iulianum. 11. §. idem Iulianus.* ibi. *Sufficere ei, qui fideicommissum ex secundis tabulis accepit, & §. vnum.* ibi, *Quo adeunte, Albina competituram libertatem. l. ille à quo. 13. §. si de testamento.* ibi. *Dicendum erit compellendum eum adire, nè prius hæres decedens fideicommissarium decipiat. D. ad Trebell. l. si veritas. 23. l. ex testamento, quod iure non valet, nec fideicommissum quidem peti potest. 29. l. eam, quam. 14.* ibi *Tunc enim locum habet, quod regulariter traditur: Ea, quæ in testamento relinquuntur, si ex testamento non adeatur hæreditas, non valere: cum verbis relicta directis adiri potuit hæreditas; non cum illa ipsa sic data est, vt esset ab intestato successoribus postulanda. C. de fideicommiss.*

1456

1457

Additione licèt coacta firmatur Testatoris voluntas. l. cum in antiquioribus. l. si infantis. C. de iur. del. lib.

LEMMA XLV.

An Testator possit grauare Fideicommisso hæredes ab intestato?

1458 AFfirma. *l. & sinè. 5. C. ad Trebell. l. cum quam. 14. l. ex testamento. 29.* ibi. *Si non ab intestato quoquè succedentes rogati probentur. C. de fideicommiss.* vt si Testator dicat: *Quisquis mihi hæres erit, restituat hæreditatem Caio.* Capiunt enim bona tunc ex voluntate defuncti. *l. sed & si. 10.* ibi, *Vt Testator rogauit. D. ad Trebell.*

LEMMA XLVI.

An corruente Testamento, sustineatur fideicommissum, vi clausulæ Codicillaris?

1459 AFfirma. *d. l. cum quam. 14. d. l. ex testamento. 29. l. si iure. C. de manumiss. testam. Bart. in l. 1. qu. 1. D. de Iure Codicill. Gudon. Papa decis. 323. Dec. cons. 320. col. 2.* censentur enim à Testatore omnia volita modo, quo seruari valent per quoscumque venientes ab intestato. *Socc. sen. cons. 140. num. 7. ex l. conficiuntur. 8. l. si quis cum testamento. 3. D. de iure Codicill.*

LEMMA XLVII.

An nullo testamento, sit soluendum fideicommissum, præcisa clausula Codicillari?

REsp. deberi, si voluntas Testatoris constat ex coniecturis. Sic est l. si fideicommissum sit relictum arctissimè dilecto. *l. in testamento. D. de fideic. libert.* II. Si auferatur hæreditas ab indigno, & Trebellianica applicetur Fisco. *l. hæreditas. 4. C. de his, quibus vt indign.* ne fideicommissario noceat hæredis flagitium. *l. cum Fisco. D. ad Syllan. l. non debet. D. reg. iur. l. 1. §. sed si legatum. D. si quis aliquem testar. l. Marcellus. 3. §. fin. D. ad Trebell. Auth. Captiui. C. de Episc. & Cler.* III. Si Testator casset Institutionem hæredis, non fideicommissum, censetur vocasse venientes ab intestato sub onere dicti fideicommissi. *l. proxima. 3. D. de his, quæ in testam. del. l. hæreditas. 4. C. de his, quib. vt indign.* IV. Manutenetur libertas data, etiam vacuato testamento exclusione hæredis. *l. hæreditas in testamento. 4.* ibi *Libertates autem in eadem epistola datæ, peti poterunt. C. de his, quib. vt indign. l. 2. l. 3. C. de fideic. libert. Tiraq. De priu. piæ causæ. priu. 33. & 76.* V. In testamento Militis, cessante hærede, fideicommissa debentur. *l. 3. l. miles ità. D. de milit. testam. l. Antonius. D. de fideicommiss. libert.* VI. excluso hærede à filio iniustè exhæredato, vel præterito, remanent fideicommissa. *Auth. ex causa. C. de lib. præt.* vbi *Bart. num. 16. Iason. num. 11. Ipsol. in l. filio præterito. D. de iniust. rupt. testam. Paris. vol. 2. cons. 60. & 64.*

1460 *Fiscus adiens hæreditatem non iudicio Testatoris non soluit fideicommissum.*

1461 *Libertas datur etiã acceptente hærede.*

1462

LEMMA XLVIII.

An ad valorem fideicommissi requirantur causæ?

AFfirma. *Text. in l. filiusf. 118. §. Diui Seuerus, & Antoninus rescripserunt cos, qui Testamento vetant quid alienari, nec causam exprimunt, propter quam id fieri velint, nisi inueniatur persona, cuius respectu hoc à Testatore dispositum sit, nullius esse momenti scripturam, quasi nudum præceptum reliquerint. Quod si Liberis, aut Posteris, aut libertis, aut hæredibus, aut alys quibuscumque personis consulentes, eiusmodi voluntatem significarent, seruandam eam esse. l. 2.* vbi *Alexat. num. 6. D. de legat. 1. l. pater. 36. §. Iulius Agrippa in fin. l. Lucius. 91. in fin. princ. D. de legat. 3.*

1463 *Hæres, nudo præcepto Testatoris non ligatur. l. 2. in fin. D. mand.*

II. Quia homo debet rationabiliter operari, & sic ex aliqua causa finali. Et talis finis est exprimendus, vt eius honestas amplectenda, vel turpitudo reijcienda, elucescat: non enim ex turpi causa, puta, odio Testatoris, debet quis orbari facultate libera

1465 disponendi iure et concessa. *l.1. C. de sacrosc. Eccl. l.dudum. C. de contrab. empt.* III. Si nulla causa exprimatur, nullius personæ fauor in prohibitione alienationis consideretur; contra alienationem nemo

1466 ageret, nemo illam retardaret: cum sua non interfit; & sic corrueret fideicommissum. *l. Paulus. l. si fuerit. D. de reb. dub.*

Alienatio prohibita, vt consuleatur imbecillitati filij, tenet. l. filij matri. C. de inoff. testa. Ripa ind. §. dicit il 2. n. 7.

Nec valet obijcere, fauore hæredis factam: Nam hic renunciando fauori suo: *l. si quis in conferendo. C. de pactis.* Testatoris eluderet iudicium. *l. cum pater. 79. §. mando. D. de leg. 2.*

Nec præsumi valet alienatio prohibita fauore familiæ. *Nam*, cum sit onus, præsumitur in dubio, quod minus est; & sic fauore ipsius hæredis. *cum obscuris. De reg. iur. in 6.*

1467 Prohibitio ergo alienandi debet esse fauore alicuius, sc. *Familiæ, Agnationis, Descendentium, Petri, &c.* qui valeat alienationi resistere, illamq; factam reuocare. *l. peto. 71. §. fratre. l. cum pater. 79. §. libertis. D. de legat. 2. Bar. in l. quoties ab omnibus. C. de fideicom. Laurentius dec. 23. nu. 3. Mascard. de probat. concl. 1236. n. 4. Gabriel. concl. 9. n. 1. Gratian. c. 280. n. 1.*

Ad prohibitionem alienationis censentur vocati venientes ab intestato.

Sed si *Testator prohibeat alienationem adiecta pœna priuationis hæreditatis*; tunc hæredes ab intestato admitti ad petitionem dictæ pœnæ ex mente Testatoris, videtur sentire *Bald. & Ang.* apud *Fusar. qu. 685. num. 24. ex §. diui.* ibi. *Nisi adsit persona,*

1468

DE CAVSA EFFECTIVA.

1469 INquiramus hic I. de *Testatore* efficiente Fideicommissum. II. *De hærede*, quo mediante restituitur. III. *De Fideicommissario.* Et inquiramus I.

An Testator valeat remittere in alterius voluntatem Fideicommissum?

Tres sunt personæ, in quarum voluntatem dilcuti valet. An fideicommissum a Testatore remitti possit. I. *de Extraneo.* II. *de hærede.* III. *de Fideicommissario.*

LEMMA XLIX.

An Testator possit remittere fideicommissum in alterius voluntatem: dicendo; Substituo, quem A. elegerit, voluerit, iusserit?

1470 NEga. *Lilla institutio. 32.* vbi *Bart. Bald. & Glos. l. si quis Sempronium. 68. D. de hæred. instit.* nostræ enim debet esse, non alterius voluntatis dispositio. *l. 1. D. de testam. Alex. in l. centesimis. §. ita stipulatus. D. de verb. oblig. Seraph. dec. 1210. num. 2.* Imò, nec in alienam voluntatem conferri legatum potest, vt ait *l. nonnunquam. 53. D. de cond. & demon.*

An valeat, si Testator dicat, Instituo *Vnum ex mea familia, ex agnatis, eligendum à Caio.* Affirma. Nam tunc instituit quemlibet disiunctiue, & Caius non instituit, sed determinat iam institutum. *l. vtrum. 8. §. cum quidam pluribus hæredibus institutis, vnius fideicommississet, vt cum moreretur, vni ex cohæredibus, cui ipse vellet, restitueret eandem partem hæreditatis, quæ ad eum peruenisset: verissimum est vtile esse fideicommissum, nec enim in arbitrio eius, qui rogatus est positum est, an omninò velit restituere: sed cui potius restituat. D. de reb. dub. l. vnum ex familia. 69. §. si de Falcidia.* ibi. *nõ enim facultas necessariæ electionis propriæ liberalitatis beneficium est. D. de legat. 2. Cynus in l. captatorias. D. de testam. milit.*

1471

Aliud est instituere, aliud determinare iam institutum.

Hic tantũ distribuit inter omnẽ ex nominatis à Testatore.

Sed, si non determinetur Electus, mortuo, vel nolente Electore; tunc omnes de familia æquè admittendos, ait *Padilla in d. l. captatorias. nu. 24.* cum *Alex. lib. 9. cons. 92. Gom. 2. var. cap. 12. de legat. nu. 48. Peregr. de fideic. a. 33. nu. 57. Farin. dec. 263. par. 1. Seraph. dec. 1219. ex l. cum quidam. 24.* ibi: *Si neminem elegerit, omnes ad petitionem fideicommissi admitti videri. l. vnum ex familia. 69. §. rogo.* ibi. *Defuncto eo prius quam eligat, petent omnes. Itaq; eueniet, vt quod vni datum est, vnius pluribus, vnus petere non possit. Sed omnes petant, quod non omnibus datum est. Et ità demum petere possit vnus, si solus, moriente eo, superfuit. D. de leg. 2.*

1472

Si Electus moriatur antè mortem hæredis grauati, euanescit Electio. *Farin. dec. 263. p. 1. Rota p. 1. dec. 263.*

1473

Cum semel elegerit, nequit mutare voluntatem. l. si quis stipulatus. 112. D. de verb. obl. l. huiusmodi. §. Scribũ. D. de legat. 1. contra Ant. Fab. 6. C. tit. 20. def. 18.

Si *data sit facultas dandi rem, cui volet ex liberis*, potest etiam eligi indignus. Sed, si dictum sit, vt detur res illi, quem dignum putauerit Elector; tenet electio digni, omisso digniori. *d. l. cum quidam ita. 24. in princ.* Sed Electo indigno, electio deuoluitur ad Iudicem. *Padilla in l. 1. nu. 37. D. de leg. 2. Affl. dec. 371. Pereg. De fideic. a. 33. n. 69. in fin.*

Electio facta coram duobus testibus tenet. *Costrensis in d. l. vnum ex familia. 69. §. rogo.* vbi *Padilla n. 10.*

Liberè, non necessariò eligens, tantundem relinquens:

Potest grauare Electum fideicommisso. *d. l. vnum ex familia. 69. §. si de Falcidia. l. ex facto. 17. D. ad Trebell. Suarez. in l. quoniam*

1474

in

in prioribus. lim.1.nu.16. C.de inoff.testam. Peregr.dec.106. Bart.in l.pater filium.§.penult. D.de legat. 3. qui enim capit ex libera alterius electione, ab eodem potest onerari. Sic oneratur Substitutus in bonis pupilli à Patre, à quo libere substituitur. *l.si quis cum nullum. D.de iure Codicill.*

1475

An teneat fideicommissum, si Testator dicat, Volo hæreditatem restituendam illi, quem elegerit Caius, prout ipsi dixi?

Ademptio legati nequit pendere ab alieno arbitrio. l.legata inutiliter. §. ex quibus. D.de adim. lega.

Affirma *l.Theopõpus. D.de dote præleg. l.quẽ hæredi.26. D.de reb.dubys. Mantic.4. de coniect.tit.3.n.12. Alex.lib.2. cons.54. col.4.*

An valeat si Testator dicat, Volo hæreditatem restituendam Antonio, si Titio videbitur?

Affirma. *l.si sic.78. D.de legat.1. l.fideicommissa.11. §.sic fideicommissum. v.quamquam. D.de legat.3.* dummodò indicet Arbitriũ boni viri. *l.1.* vbi *Bart.nu.9. D.de legat.2.* Nam tunc est dispositio conditionalis, si scil. ille arbitrabitur, quæ valet. *§.hæres & pure. Inst.de hæred.instit. Menoch.cons.408. nu.18. Surd.cons.264.nu.23.lib.3.* Et, si iste non arbitretur, tenet fideicommissum, & recurritur ad arbitrium boni viri. *Bart.in l.1.n.12. D.de legat.2. Peregr.a 33.nu.69.*

1477

An teneat fideicommissum pendens ex facto libero tertij: vt, Fidecommitto Caio, si Titius Capitolium ascenderit?

Affirma, *l.1. D.de legat.2. l.nonnunquam. 51. D.de condit. & dem.* Nam voluntas tertij requiritur tacitè ex natura rei: putà, itineris, non expresse ex dispositione Testatoris. Et sic non nocet tacitum, quod noceret expressum. *l.si ita.68. §.illi si volet. D.de leg.1. Jason.in l.captatorias.n.10. C.de testa. milit. Dec.cons.70.nu.26.lib.3.*

1478

An Testator possit remittere fideicommissum in voluntatem hæredis?

Nega. *l.Senatus.45. §.legatum in aliena voluntate poni potest, in hæredis non potest. D.de legat.1. l.fideicommissa.11. §.sic fideicommissum. v. quamquam autem fideicommissum non debeatur, ita relictum: si voluerit: tamen si ità scriptum fuerit: si fueris arbitratus, si putaueris, si existimaueris, si vtile tibi fuerit visum, vel videbitur, debetur. D.de leg.3. l. fideicommissaria libertas. D.de fideicomm. libert. l.stipulatio non valet. 17. l.centesimis. 46. §.si ita stipulatus. l.à Titio. 108. §.fin. D. de verbor.obligat.* vbi non tenet promissio collata in voluntatem debitoris. *Peregr. de fideicomm.art.33. num.65 Menoch.cons. 369.n.12.* Hæres enim nolendo eluderet Testatoris dispositionem remissam in liberam, non iniustam ipsius hæredis voluntatem.

1479

Legatũ nequit remitti in voluntatem hæredis, sed potest in voluntate hæredis.

1480

LEMMA I.

An Testator valide fideicommissum faciat, restituendum, cum hæres volet?

Affirma. *l.vxorem.39. §.Scæuola respondit, Cum hæres scriptus rogatus esset; cum volet, alij restituere hæreditatem; interim non esse compellendum ad fideicommissum.* Claudius: *post mortem enim vtiq; creditur datum. l.fideicommissa.11. §.sic fideicommissum.* ibi. *Cum noluerit, tractum habet quamdiù viuat is, à quo fideicommissum relictum est. Verùm si antequam dederit, decesserit: hæres ipsius præstat. D. de leg.3. l. centesimis. 460. D. de verb.obl.* Nisi ergo hæres viuens dederit, eo mortuo, adhuc fideicommissarius fideicommissum petet. *l.ex his verbis. C.quando dies legat.cedat. Bart.in l. 1.* vbi *Alex.col.5. D.de leg.2. Peregr.de fideic.a.33. nu.67. Craff.§.fideicommissum.q. 20.in fin. Menoch.4.præsum.90.* qui idem dicunt de fideicommisso relicto, *Cum Tertius A.volet.*

1481

Conditio cũ morieris morte purificatur. l. ex ea parte. 121. §. insultum. D. de verb.oblig.

Obijc. Fideicommissum relictum, si *hæres voluerit, non tenet. l.Senatus.45. §.legatum. D. de leg.1.* Ergo nec relictum, *cum hæres volet*, vel *voluerit*. Probatur consequens: *si voluerit, & cum voluerit* non differunt. *l. quodcunq;45. §.fin.* ibi. *Nihil interest, cum veneris, aut, si veneris: Nihil interest, si morieris, & cum morieris. l.si Titio 22.* ibi. *Nec interest, vtrum scribatur, si annorum 14. factus erit. An, cum annorum 14. factus erit. D. de verb.oblig.* Ergo, si non tenet fideicommissum relictum, *Si hæres voluerit. d.l.legatum. l.stipulatio.17. D.de verb.obl.* Nec tenebit relictum, *cum hæres voluerit.*

1482

1483

Dictio cũ, & si, non differunt.

Confirmatur. Quia ly, *cum*, indicat diem incertum, qui conditionem facit. *l.dies incertus.74. D.de cond. & demon. l.talis scriptura.30. §.sed si. D.de leg.1.* Ergo sicuti, *Si hæres voluerit*, vitiat; ita, *cum voluerit*, vitiabit: quia, vtraq; conditio est. *l.si cui legetur. 51. in princ. & §.cum autem. D.de leg.1.* vbi legatum, *cum 14. annorum erit*, conditionale est, & in diem. Conditionale tandiù, quamdiù 14. annus sit completus, postea in diem. Ergo relictum *cum hæres voluerit*, conditionale est, idem ac *si voluerit.*

1484

Respond. argumentum esse difficile: sed solui concedendo Antecedens; & distinguendo Consequens. Si ly *cum voluerit, volet*, indicat tantùm dilationem temporis; nego consequens: si indicet conditionem consensus voluntatis hæredis; concedo consequ. Ly *cum*, verum est indica-

1485

dicare conditionem, sed simul indicat per se tempus futurum incertum: ità vt non detur libertas in restituendo fideicommisso, sed tantùm electio temporis incerti, in quo velit illud restituere. Ratione cuius dici incerti, verùm est, esse conditionale vsq; ad mortem hæredis: & sic decedente fideicommissario ante hæredem, fideicommissum extinguitur. *l. fideicommissa. 11. §. sic fideicommissum.* ibi. *Sed & si fideicommissarius, ante quam hæres constituat, decesserit, ad hæredem suum nihil transtulisse videtur. Conditionale enim esse legatum nemini dubium est, & pendente conditione legati videri decessisse. D. de leg. 3.*

Fideicommissum relictum cũ voluerit est conditionale ratione temporis incerti, & tenet, nec transmittitur, nisi purificata conditione.

2486

Et quando replicas *cum*, & *si*, non differunt;

1487 *Verum* est, quo ad inducendam conditionem; sed falsum est, quo ad materiam, in qua verificanda est conditio. Nam *cum voluerit*, inducit conditionem ratione tẽporis incerti, eligendi ab hærede, ità vt hæres teneatur eligere. Non enim Testator dat arbitrium voluntatis hæredi; sed dat tantùm arbitrium circa tempus. At,

1488 quando relinquit, si *hæres voluerit*, conditio cadit super voluntate, & dat hæredi suæ voluntatis libertatem. Quod est suam dispositionem eludendam ab hærede exponere. Adeoq; non tenet dispositio. Idque statutum, vt Testator cautius operetur. Ex quo corruunt opposita.

*Nam differt, *si voluerit*, & *cum voluerit*: nã, *si*, exprimit tantùm *voluntatem* faciendi: *cum*, verò exprimit *voluntatem*, & *tempus*. Licet conueniat in quantum sunt ambæ particulæ conditionales. Ita, si dicas, *discede*, si *volueris*: discede, *cum volueris*. In Ly, *si*, discessio stat pro libertate *temporis*, & *discessus*. At in ly *cum*, libertas tantùm stat pro tempore eligendo ad discessum: *per si volueris*, potest nolle discedere; per *cum volueris*, habet tantùm electionem temporis necessarij discessus.*

LEMMA LI.

An valeat Testator remittere fideicommissum in voluntatem fideicommissarij?

1489 AFfirma. Et tunc non acquiret, nisi declaret se velle fideicommissum. *l. legatum. 45. §. Marcellus. 2. legatum. D. de legat. 1. l. si ità legatum. 68. §. Illi, si volet, Stichum do: Conditionale est legatum, & non aliter ad hæredem transit, quàm si legatarius voluerit. Quamuis aliàs, quod sinè adiectione, si nolet, legatum sit, ad hæredem legatarij transmittatur. Aliud enim iuris est, si quid tacitè continetur: aliud, si verbis exprimatur. D. de leg. 1. l. si ità expressum. 68. D. de condit. & demon. Bart. in l. 1. nu. 2. vbi Padilla nu. 49. D. de leg. 1. Peregrin. De fideic. art. 3. n. 65.*

Expressa nocent, tacita non nocent. l. nonnunquam. l. 1. l. si decem. D. de cond. & demon. & quæ. 98. D. de leg. 1. de iud. inst.

1490 Confirmatur ex *l. si decem. 48. l. si quis stipulatus. 112. l. cum stipulatus. 113. D. de verb. obl.* vbi tenet promissio in voluntatem creditoris. *Sarmient. 2. select. c. 6.* Ergo etiã tenet fideicommissum in voluntatem Fideicommissarij remissum.

DE HÆREDE.

REs hæredis fideicommitti potest, sicuti legari. *l. vnum ex familia. 69. §. si rem. D. de leg. 2.* 1491

An, qui non est hæres, valeat fideicommisso grauari?

Nega. *l. ex filio. 2. D. de legat. 3. l. penult. C. de fideicom.*

LEMMA LII.

An hæres inuitus, cogi possit adire, & restituere fideicommissum vniuersale?

AFfirma. *l. mulier. 22. §. non est dubitandum. l. recusare. 6. §. Titius. l. 59. l. Ille, à quo. 13. §. tempestiuum. §. si quis.* ibi. *Patrem suum, in cuius est potestate, cogere poterit, suspectam dicentem hæreditatem adire, & restituere. l. nam quod. 14. §. sed & qui repudiauit hæreditatem, cogitur adire, & restituere ipsam hæreditatem. l. cogi. 16. D. ad Trebell.* 1492 siue sit hæres ex testamento, siue ab intestato. *l. recusare. 6. §. meminisse. D. ad Trebell.*

Vniuersalis fideicommissarius si non particularis cum contigerit, adire, & restituere.

Dixi *Vniuersale fideicommissum*, saltèm quotæ hæreditatis. Nam in particulari fideicommisso; pura, alicuius rei, vel summæ, cessat illa coactio: Cum onera ad istum fideicommissarium transire nequeant. *l. nam quod. 14. §. fin. l. cogi. 16. in medio princ.* ibi. *ità demum, quem non posse cogi adire, & restituere hæreditatem, si de re, vel quantitate fuerit rogatus. D. ad Treb.* Hinc soluitur sequens Q. 1493

Hæres à quo cogatur adire, & restituere, si duo sint fideicommissarij successiuè vocati: Primus ad omnes fructus: Secundus ad totum deindè sibi restituendum?

Respond. A secundo, non à primo fideicõmissario hæredem cogendum. Nam primus est particularis successor in illis fructibus. Secundus est vniuersalis totius patrimonij. *l. si patroni. 55. §. qui fideicommissariam. D. ad Trebell.* vbi *Bart. & Alex.* 1494

Si plures sint Fideicommissarij, vnus purè, alter sub conditione vocatus, quis cogat hæredem nolentem adire?

Respond. Hæredem cogi à fideicommissario *purè* vocato. Nam huic illicò restituitur tota hæreditas. Et deindè, purificata conditione, portio datur fideicommissario conditionali. *l. 1. §. sed & quoties. D. ad Trebell.* 1495

LEM-

LEMMA LIII.

An hæres possit cogi adire hæreditatem, & restituere, si ei sit relictum legatum, Si hæres non erit? Et, an tunc lucretur dictum Legatum?

AFfirma *l. debitor. 69. in fin. princ.* ibi. *Responsum est, non esse cogendum adire, nisi legato præstito. Vbi quidem potuit dici, neque cogendum esse hæreditatem adire, quodammodo contra voluntatem defuncti, qui legando hæredi, si non adiisset, in ipsius voluntatem posuit additionem. Sed, cum Testator alterutrum dederit, nos vtrumq; ei præstamus. l. ità tamen. 27. §. si perceptis. l. apud Iulianum. 11. in princ.* ibi. *offerri ei oportere quantitatem legati, à fideicommissario deindè cogendum. D. ad Trebell.*

1496

Capit legatum, & cogitur adire, & restituere hæreditatem.

LEMMA LIV.

An pater hæres possit cogi à Filio fideicommissario adire, & restituere hæreditatem?

AFfirma. *l. cogi. 16. §. si pater filio. D. ad Trebell.* in quo est differentia à seruo fideicommissario libertatis, nequeunte cogere suum Dominum hæredem grauatum fideicommisso libertatis. *d. l. cogi. 16. §. si pater filio*, ibi. *sed, si seruo suo rogatus sit, cum libertate quis hæreditatem restituere: dici poterit eum à seruo suo non posse cogi adire hæreditatem, quamuis, si sponte adisset, cogeretur præstare fideicommissariam libertatem, & hæreditatem.* Sed, si seruus sit hæreditarius, non ipsius hæredis, poterit cogere hæredem officio Prætoris adire, & restituere hæreditatem; siue directa, siue fideicommissaria libertas, ei data fuisset, vt ait *l. mulier. 22. §. non est dubitandum. D. ad Trebell.*

1497

Filius, non seruus, cogit patrem adire.

1498

LEMMA LV.

An hæres coactus adiens hæreditatem percipiat legata, sibi à Testatore relicta, aut quartam Trebellianicam?

NEga. *l. 4.* ibi. *omni commodo arcebitur. l. si patroni filius. 55. §. qui fideicommissariâ. l. si postulante. 67. l. ità tamen. 27. §. qui suspectam sibi hæreditatem dicit, nullum commodum ex testamento consequetur: quod habiturus non esset, si hæres institutus non fuisset, aut non adiisset. §. si perceptis, quibusdam rebus, hæres rogatus sit restituere hæreditatem, & coactus eam adierit; an percipere debeat. Respondi, Eum, qui iussu prætoris adijt hæreditatem, omni commodo prohiberi debere. l. nam quod. 14. §. qui compulsus. d. l. cogi. 16. §. idem Metianus.* ibi. *quartæ retentionem amisisse eum, qui coactus est. D. ad Trebell. l. non iustam. 4. in fin. C. ad Trebell.* Et Quartam non retinet etiam si eum pœniteat contumaciæ nolendi adire, *d. l. nam quod. 14. §. qui compulsus.* Et restituit hæreditatem vnà cum fructibus ante aditam hæreditatem, natis. Nam illi fructus, veluti ab ipso Defuncto percepti, augent hæreditatem iacentem, defuncti personam repræsentantem. *d. l. ità tamen. 27. §. 1. in fin.* ibi. *Fructus ante aditam hæreditatem in restitutionem venient.*

1499

1500

1501

Retinet tamen, quod ei causa conditionis ab ipso implendæ est relictum. *l. qui hæredi. 44. §. cum hæreditas.* ibi, *benignius est, & in hoc casu nihil ei auferri. D. de condit. & demon.* 1502

LEMMA LVI.

An autem cogatur restituere fructus interim ab hærede perceptos post coactam additionem?

DIstinguas. Vel sunt percepti ex *iudicio Testatoris*: putà, si fideicommissum sit ad diem: vel sub conditione, vel ex *mora fideicommissarij* non petentis fideicommissum ei purè restituendum. 1503

Fructus percepti à filio non computantur in quartam. l. iubemus. 6. C. ad S. C. Trebell.

Si *primum*; sunt restituendi; quia isti fructus interim percepti computabantur in quartam Trebellianicam. *l. mulier. 22. §. si hæres. vbi a causa.* ibi. *quod percipitur submouet Falcidiam, si tantum fuerit, quantum quarta facit. Nam fructus, qui medio tempore percepti sunt, iudicio testantis percepti videntur. D. ad Trebell.* Sed coactus adire amittit Trebellianicam. *d. l. nam quod. 14. §. qui compulsus. D. ad Trebell.* Ergo amittit fructus, qui loco quartæ sunt.

Hæres non restituit fructus percepti, etiamsi conditionali fideicommisso, l. ex asse. 25. D. ad Trebell.

Si secundum; sc. mora fideicommissarij percipiantur; non sunt ex vi hæreditatis restituendi. Nam iure hæreditario non percipiuntur; nec loco quartæ sunt. *d. l. mulier. 22. §. si hæres.*

LEMMA LVII.

An coactus adiens, & restituens hæreditatem, sentiat aliquod damnum?

NEga. *l. apud Iulianum. 11. in fin. princ.* ibi. *Non cogetur adire, nisi ei damnum, vel lucrum à fideicommissario præstetur, vel à Prætore onus remittitur, quod recusat. §. vsum.* ibi. *nec vereri hæredem oportere, ne forte in damno moretur. D. ad Trebell.* 1504

Onus enim soluendi legata vnà cum iuribus, & actionibus, & onera transeunt ad fideicommissarium, qui adire cogit, non ad reluctantem fideicommissum, si quis sit Confideicommissarius. *l. cogi. 16. §. si quis hæres. §. idem actionis. l. omnes. 71. l. facta. 63. D. ad Trebell.* 1505

Hinc hæres restituit hæreditatem expensis Cogentis, exigitis pro accessu, itinere, &c. *l. sed sciendum. 7.* ibi. *impensarum quo per, quæ aditer explicandum necessaria essent, ra-* 1506

Hæres retinuit hæreditatem expensis cogentis.

rationem haberi debere: Sed & salutis, & dignitatis ratio habenda erit. D. ad Trebell. Et hæres potest sibi resarcire omne damnum, lucrum cessans, interesse passum
2507 ab additione. *d.l.sed sciendum. 7. l. apud Iulianum. 11. d.l. ita tamen. 27. §. si perceptis.* ibi. *damno affici non debet. l. debitor. 59.* ibi. *non putarem compellendum adire, nisi prius de indemnitate esset ei cautum.* Nec tenetur Creditoribus hæreditarijs. *l. quia poterat. 4. D. ad Trebell. §. si tamen recuset. §. sed quia stipulationes. Instit. De fideicommiss. hared.*

Quo remedio hæres inuitus cogatur adire, & restituere hæreditatem?

Resp. Cogi *officio* Iudicis. Nam ante additionem nulla est nata actio. *l. si tibi homo. 88. §. cum seruus. §. si fundus. D. de legat. 1.*

Officio Iudicis cogitur.

LEMMA LVII.

An hæres teneatur facere inuentarium rei fideicommisso subiectæ?

1508 Affirma. *l. fin. C. de iure delib. Bart. in l. cum tale. §. Titius. num. 2. D. de cond. & demon. Ant. Faber. 6. C. tit. 29. def. 2.* ne dilapidet res restituendas. *Guid. Papa qu. 35. Peregr. de fideicommiss. Art. 35. nu. 25. Intrigl. de subst. cent. 3. qu. 73. num. 108. Alex. lib. 3. cons. 58. num. 5.* Fit tamen expensis petentis, si fit remissum; hæreditarijs, si non sit remissum à Testatore. *Roland. de muent. p. 2. q. 19. Guid. Papa decis. 351. Peregr. l.c. num. 25.*

Hoc inuentarium deret esse solenne: sec. Ojas. decis. Ped. 247. col. 21. quamuis scripto 2. Mastic. 7. de coniect. tit. 6. num. 4.

Et etiam Fideicommissarius cogitur facere inuentarium ab hærede omissum, si à secundo Fideicommissario successore petatur. *Bald. in l. filium, quem. num. 48. D. fam. ercisc.*

LEMMA LVIII.

An hæres teneatur reddere rationem administrationis rei Fideicommissario?

Affirma, nisi id ei sit à Testatore remissum, secundùm *Bart. in l. cum tale. §. Titius.* ibi *Bald. num. 3. D. de cond. & dem. Mantic. 7. de coniect. tit. 6. num. 3. Curtius sen. cons. 19. num. 9.* Sed id negat *Ant. Faber l. c. num. 1.* si fideicommissum
1509 sit restituendum post mortem: Quia hæres non est procurator fideicommissarij. *l. postulante. 44. §. fin. D. ad Trebell.*

An hæres teneatur cauere rem restituere fideicommissario, adueniente die, vel purificata conditione?

Assirma. Nisi Testator illam remiserit. *l.*
1510 *cum Artemidorum. 4. l. scire debetis. C. vt in possess. legator. l. vxorem. 39. §. fin.* ibi: *satis exigi veto. D. de leg. 3.* Vel nisi pater filio, vel frater fratri debeat restituere. *l. iubemus. 6. C. ad Trebell.* ibi. *fideicommissorum seruandorum satisdationem cessare iubemus, si non specialiter eandem satisdationem Testator exigi disposuerit. l. 2. l. filio. D. vt legat. nom. caueat. l. inter omnes, in 1. resp. D. qui satisd. cogant. Alex. lib. 5. cons. 187. Molin. 1. de primog. c. 15. num. 13. Peregr. de fideicommiss. a. 40. num. 10. Ludou. decis. Perus. 63. num. 2. Ant. Fab. 6. C. tit. 39. def. 3.* Qui rectè *num. 3.* ait cautionem nó præstandam, nisi petatur à fideicommissario. *l. 1. §. non exigit Prætor. v. non tamen. D. vt legat. nom. caueatur.*

Hæres pater transiens ad 2 nupt. satisdat se filio restituturum fideicommissum. l. 6. §. 1. D. ad Trebell.

1511

Quam cautionem omnes, etiam grauati fideicommisso particulari, præstare tenentur. *l. peto. §. fratre. l. cum pater. §. liberis. D. de leg. 2. l. fin. C. de legat. l. etiam. 15. D. vt leg. nom. cau. Ant. Fab. 6. Cod. tit. 29. def. 3. num. 9.*
1512

Et hærede recusante cautionem præstare, Fideicommissarius mittitur in possessionem bonorum, vel res ponitur apud probum virum. *l. 5. v. sed nec ipsi. D. vt legat. nom. cau.* & fructus in turo positi, hæredi reseruati dantur. *Peregr. a. 40. num. 14. in fin. Cephal. cons. 381. num. 30. Beltrand. cons. 96. lib. 1. Merenda. 4. controu. c. 5. num. 1.*
1513

LEMMA LIX.

An Pater hæres, qui fraudolenter versatur in re, cogatur hæreditatem restituere filio fideicommissario ante purificatam conditionem, quæ conditio est, Si in potestate esse desieris?

Affirma. *l. Imperator. 50. D. ad Trebell.* ibi. *Imperator Adrianus, cum Iunius Cerealis, filio suo Iunio Simonidi, Si in potestate esse desisset, hæreditatem restituere rogatus esset: ac multa in fraudem fideicommissi fieri probarentur: restitui hæreditatem filio iussit. Ità, nè quid in ea pecunia quandiù filius viueret, iuris haberet. Nóm quia cautiones interponi non poterant, conseruata patria potestate, damnum conditionis propter fraudem inflixit.* Idque in pœnam fraudis: quæ magis detestanda in patre, volente filios damnificare contrà naturalem inclinationem. Idque indicant illa verba *propter fraudem.* Merenda. *l. c. num. 3.* aiens *num. 4.* cum *Bart. in l. fin. num. 3. D. vt legat. nom. caueat.* id cessare, si Extraneus hæres fraudolenter se gerat, qui satis est, si caueat rem restituturum: cuius fraus meretur minorem pœnam: quàm fraus patris.
1514

Damnum conditionis hæredi infligi, est illum cogere restituere ante purificatam conditionem. Cuiac. 27. c. 5.
1515

Legata sint ne soluēda ab hærede grauato fideicommisso in tota hæreditate ; an à Fideicommissario?

1516 Distinguas: Vel Fideicommissum est *purum*, vel *sub conditione*, vel *ad diem*. Si est *Purum* omnium bonorum, soluitur à Fideicommissario. Nam penes ipsum sunt bona hæreditaria, & succedit Testatori. *l. cohæredi. §. eum filiæ. D. de vulg. l. vnum ex familia. 60. §. 1. D. de legat. 2. Franc. decis. 153. num. 19.* Et ex bonis hæreditarijs pro legato hypothecatis, sunt soluenda legata. Et sicuti habens partem hæreditatis pro rata tenetur ad legata. *l. ad eum. 2. C. ad Trebell.* ità si totam habeat hæreditatem, omne eius onus sustinebit, & pro legatis conuenietur. *l. fin. C. ad S. C. Trebell.*

Hæres tenetur ad onera tantùm pro rata Trebellianicæ. l. 1. C. ad Trebell.

1517 Si verò fideicommissum sit ad *diem*, vel *conditionale* ; hæres soluet legatum purè relictum. Nam Legatarius habet ius ad legatum contra illum penes, quem sunt bona hæreditaria actione hypothecaria. *l. 1. C. comm. de legat.* Et specialiter aduersus hæredem actione personali ex quasi contractu. Vide *infra num. 1614.*

LEMMA LXI.

An hæres grauatus de non alienando extra familiam possit intra familiam vnum remotiorem eligere?

AFfirma, nisi sit vocatus proximior. *l. is, qui. 92.* ibi, *si aly reliquisset. l. pater.* 1518 *36. §. quindecim. D. de leg. 3. l. vnum ex familia. 69. §. 1. in fin.* ibi *si cũ fortè tres ex familia eius essent, qui fideicommissum reliquit, eodem vel dispari gradu, satis erit, vni reliquisse. Nam postquam paritum est veritati, cæteri conditione deficiunt. D. de leg. 2.* Nam seruat Testatoris Iudicium. *Fontanell.* 1519 *decis. 94. num. 5. Gutt. 2. pract. q. 72. n. 9. Tiraq. par. 1. de vtroq. retract. in præm. nu. 51. Gloss. 1. num. 155. Dec. cons. 27. nu. 20. Mantic. 6. de coniect. tit. 14. num. 25. Alciat. in l. filiusfam. §. Diui. il 2. num. 53. D. de leg. 1.*

LEMMA LXII.

An hæres eligens remotiorem possit illum grauare, vt res restituat alteri determinato de familia?

1520 AFfirma. Nam non transgreditur Testatoris voluntatem. *Molin. 2. de primog. c. 4. num. 10. Sess. decis. 55. num. 12. Fontanell. de pact. nupt. claus. 4. Glos. 5. nu. 65. & dec. 94. num. 6. Monach. dec. 16. n. 8. Cancer. par. 3. var. c. 7. de pactis num. 119. Surd. cons. 315. num. 20.*

LEMMA LXIII.

Si duo hæredes nominatim sint grauati, nè rem vendant, nec donent Extraneo, & in casu alienationis substituatur alius; An vnus alteri cohæredi grauato, valeat rem vendere?

AFfirma : nec Substitutus admittitur ; imò cohæres Emptor potest in parte illa empta extraneum hæredem instituere. *l. pater filium. 36. §. quindecim. D. de leg. 3.* 1521

An hæres grauatus nè vni alienet, sed vni in familia relinquat, possit vni totum, vel inæqualiter rem diuidere inter suos filios eiusdem familiæ?

Affirma, itaut, si aliquis ex filijs sit exhæredatus, excludatur etiam à dicto fideicommisso. *l. filiusf. 118. §. eum pater. D. de leg. 1.* & 1522 assignatur ratio, ibi. *Verum est enim in familia reliquisse, licèt vni reliquisset. Item si vnum hæredem instituisset, nec quidquam legasset : exhæredati nihil interim, quamdiù in familia res est, petere possunt.*

DE FIDEICOMMISSARIO.

Fideicommissarius est ille, ad quem hæreditas deuenire debet ex Iudicio Defuncti, 1523 siue sit persona particularis, siue familiæ, siue agnatio, siue communitas, siue Ecclesia. *l. pater filium. 36. §. quindecim.* ibi. *ad Rempublicam. D. de leg. 3. l. filiusf. 118. §. eum pater.* ibi, *vt in familia. D. de leg. 1.*

LEMMA LXIV.

An nomine filiorum ad fideicommissum veniant etiam fœminæ?

AFfirma. *l. qui duos. 60.* ibi. *Semper sexus masculinus fœmininum continet. l. seruis* 1524 *legatis, etiam Ancillas deberi quidam rectè putant. 79. D. de leg. 3. l. 1.* vbi *Gloss. l. quisquis. 116.* ibi. *non dubito quin Labeonis sententia vera non sit.* vbi *Gloss. l. iusta interpretatione recipiendum est, vt appellatione filij, sicuti filiæf. contineri sæpè respondimus, ità & nepos videatur comprehendi. 201. l. liberti. 172. D. de verb. sign. l. si quis ità. D. de statu hom. l. si quis ità dederit: Filijs meis tutorem do: in ea conditione est, vt tam filijs, quã filiabus dedisse videatur. 16. D. de test. tut.*

Vocata fœmina, non venit masculus. l. 79. D. de leg. 3.

Patet etiam. Quia sublata est differentia inter masculos, & fœminas in ordine ad successionem. *l. maximum vitium. C. de liber. præter.* Ergo nomine filiorum ad successionem censentur filiæ vocatæ. Nam Testator iuri censetur se accomodare, nisi oppositum exprimat, vocando masculos tantùm, excludendo fœminas, *Mantic. 6. de coniect. tit. 6. Pereg. de fideicom. a. 21. nu. 5. Menoch. 4. præsumpt. 94. n. 15. Magon. dec. Flor. 37. nu. 15. Gama dec. Luf. 206. nu.* 1525

Si pater ex clapsi filiat, censetur sit exclusisse nepotes ex filia a fideicommisso. Socin. l. cũ Anuton. 80 D. de cond. & demon.

25. Nisi ergo Test ator oppositum exprimat, iuxta *l.1. C. de condit. infer.* nomine 1526
filij, filia etiam venit. *Mantic.8.de coniect. tit.7. Crass §.fideicommissum.qu.12. Peregr. l. c. Art.25. num.43. Gama dec.Lusit.237. num.9. Rota dec.132. par. 4.* apud *Farin. Dec.lib. 2. conf. 1. num. 26. Tiraq. de retr. consang. §.1. Glos.9. num.212. Menoch. 4. præsumpt. 84. num.4.*

Hinc lux ad sequentem Q.

An fideicommissum factum, Si sinè filijs decesserit, intelligatur etiam de filiabus?

Affirma. *l. si quis ità. 16. D. de testam. tutel. l. si ità scriptum. 146. D. de leg.2. Menoch.4.præsumpt.85. Mantic.11. de coniect. tit.14. Surd. decis.66. num.7. Magon. decis. Luc.5. num.7. Gama decis.Lusit.337.n.11. Farin. part. 4. decis.507. Seraph. decis. 88. Thesaur.decis. 188.* 1527
Vocatis fœminis, non venitur masculis. l.46. D.de leg.2.

LEMMA LXV.

An censeatur nomine filij, vocatus naturalis, aut spurius?

NEga. Extantibus legitimis, & naturalibus. Nam censetur velle bona esse penes illos, qui familiam iure conseruant. *l.cum acutissimi. C. de fideic. l.generaliter. §. cum autem.* vbi *Ang. C. de instit.& substit.* Tales autem sunt filij legitimi, & naturales, non verò naturales, aut spurij, quorum institutio iure reprobata est. *Imol. in l. ex facto. §. si quis rogatus.* vbi *Alex. num.16. D. ad Trebell.* 1528
Exheredato, excluso vnoquo immediatè censentur excludi cæteri descendentes ab ipso. Surd. dec.41.nu. 6. l. fin.C. de natur. lib.

Deficientibus verò legitimis, & naturalibus, vel istis nasci impotentibus: putà, si substitutio, *Si sinè filijs decesserit*, facta sit hæredi furioso perpetuo, qui nequit legitimam procreare sobolem; tunc certum est, vocatos ad fideicommissum naturales. *Mantic.8. de coniect. tit.7. n. 4. l. fin. C.de iure delib.* Nam conditio, *si sinè liberis decesserit*, intelligitur de illis, quos grauatus habere valet. *l. hæredibus. 77. §. Ttius. D. ad Trebell.* Secùs, si sub conditione comprehenderetur legitimi; qui nasci nequeunt, fideicommissum esset purum, reiecta tali impossibili conditione. 1529

Idque patet etiam ex *l. ex facto. 17. §. si quis rogatus. D. ad Trebell. l. cum pater. 79. §. volo. l. Lucius. §. fin. D. de legat. 2. l. generaliter. in fin. C. de instit. & substit.* vbi conditio, *si sinè liberis decesserit*, subintelligitur tam de legitimis, & naturalibus, quàm de naturalibus solùm. 1530

LEMMA LXVI.

An adoptiui filij comprehendantur sub conditione, Si sinè filijs decesserit?

NEga. *l. si ità quis. 53. §. fin. D. de leg. 2. l. fideicommissum. 75. D. de condit. & demon.* nè detur ansa fraudolenter excludendi Substitutum. *Costa in c. si pater. part. 1. vsi absque liberis. n.46. De testam. in 6. Bart. in l. ex facto. §. si quis rogatus.* vbi *Alex. num.12. D.ad Trebell. Menoch. 4. præsumpt. 82. Intrigl. De subst. cent. 3. qu. 61. num. 9.* contra *Paulum de Castro in l. cum Anus,num. 2. D. de condit. & demon.* Sed si Institutus grauatus, *Si sine liberis decesserit*, tantùm possit habere adoptiuos: vt Spado, Sacerdos, tunc filij adoptiui faciunt deficere conditionem. Nam de istis tantùm possibilibus poterat intelligere Testator, qui impossibilia velle nequit. arg. *l. hæredibus. §. fin. D. ad Trebell. Bart. in l. si quis posthumus. D. de lib. & posth. Peregr. de fideic. A. 22. num. 92.* 1531
Adoptatus voluntate Testatoris excludit substitutũ. l. si cognatis. D.de reb. dub. l. si quis posthumus. D. de lib. & posthum.

1532

LEMMA LXVII.

An nonunc filiorum veniant etiam nepotes ad fideicommissum?

AFfirma, in fauorabilibus. *l. vxorem. 39. §. concubinæ. D. de legat. 3. l.iusta interpretatione. 201. D. de verbor. signif. l. Lucius. 85. in fin.* vbi *Glos. D. de hæred. inst.* vbi excludunt Substituti liberi instituti. *l. filij appellatione omnes liberos intelligimus. 84. l.liberorum. 220. §. sed & Papyrius.* ibi. *Filijs legat, nepotes quoque ex filijs contineri; nisi voluntas Testatoris aliter se habeat, filiorum appellatione omnes, qui ex nobis descendunt contineri. D. de verb. sign.* Et quod de filio statuitur, de nepote dicendum est. *l. filium habeo. 16.* ibi. *& si verbis Senatusconsulti filij contineantur; tamen & in persona nepotis idem seruari debere. D. ad S. C. Maced. Bart.in l. Gallus. §. instituens. D. de lib. & posth.* vbi *Ang. num. 2. Bald. in l. 1. num. 3. C. de condit. infer. Card. in c. 2. qu. 2. De verbor. sign. Crass. §. fideicommissum. quæst. 10. num. 5. Ceuall. comm. qu. 694. Rusticus in l. cum Anus. lib. 6. c. 11. num. 42. D. de condit. & demon. Surd.de alim. tit.9. qu.36.Socc. lib. 2. conf. 249. num. 2. Alex. lib. 1. conf. 61. num. 2. Capyc. decis. 21. num. 8. Rota par.2. in nouiss. decis.212. num.1. dec.243. num. 3. Farin. decis. 426. num. 4. par. 4.* contra *Alciat. in l. filiusf. §. dini. num. 47. D. de leg.1. & conf.2. num. 20. lib.8. Mantic.8. de coniect. tit.8. num.9. Boer. dec.155. num.3. par. 1. Valasc. decis. 140. num. 14. Sesse decis. Arag. 53.* 1533
Nepos venit nomine filij in fauorabilibus, nisi aliud sit Testatoris voluntas, Menoch.4. præsum.94 n. 21. Capyc.dec.21. num. 9.

1534

Obijc. L *l. quid si nepotes.6. D. de testam.tut.* vbi Tutor datus filijs, non censetur datus nepotibus: & assignatur ratio. ibi. 1535
Nomine posterorum

Alij-

venit omnes descendentes. l. quid. 6. D. de test. tut.

Aliter enim filij, aliter nepotes appellantur. Idem est in *§. fin. instit. qui testam. tutores dari possunt.*

Resp. Illud esse verum in tutela ex ipsius speciali natura. Nam vel Testator Auus *habet filium puberem, & nepotem*; & nequit, nec præsumitur. Nepoti dare Tutorem: cum adsit in patris potestate, qui

1536 poterit etiam legitimam tutelam illius exercere, si emancipatus sit. Vel habet *tantùm filium impuberem*; & tunc, cum filius pupillus nequeat habere regulariter filios, Pater dando Tutorem suo filio, non poterat, illo nomine exprimere filium filij, qui esse non poterat; & ideo dans tutorem filio suo non censetur de-

1537 disse nepoti. Si verò adesset *tantùm Nepos impubes*, tunc ex tali rerum coniectura, certum esset, Tutorem datum nepoti sub nomine filij. Filio enim sublato de medio, nepos ipsius locum tenet. *l. posthumorum. 13. D. de iniust. rup. testam.* licèt propriè aliter nepos, ac filius nuncupetur; & aliter definiatur. *l. filium eũ definimus. 6. D. de ijs, qui sunt sui, vel alien. iuris.*

Obijc. II. *§. nos igitur. Auth. de restit. fideic.*

1538 vbi prohibitio alienationis facta Filio non ligat nepotes.

Resp. in odiosis, vt est non posse alienare. *l. cohæredi. §. cum filiæ. D. de vulg.* de quo in *d. §. nos igitur*, nomine filij non comprehendi nepotes. *Bald. lib. 4. cons. 362.* Et sic grauato filio, non est grauatus nepos fideicommisso. *l. quod si nepotes. D. de testam. tutel. Bart. in l. liberorum. num. 5. D. de verb. sign. Dec. lib. 3. cons. 47. n. 20. Menoch. cons. 215. n. 35. Mol. 1. de primog. c. 6. num. 27. Magon. decis. Flor. 19. num. 2. Surd. dec. 125.* At vocato ad fideicommissum filio, censetur etiam vocatus nepos. Sicuti instituto filio, censetur etiam institutus nepos. *l. cum Auus. 101. D. de condit. & demon.*

Probibitio fauore familiæ, est fauorabilis. Capyc. dec. 108. num. 15. Gramm. lib. 2. cons. 5. nu. 38.

Obijc. III. *l. sed & milites. 16. D. de excus. tut.*

1539 vbi Miles Veteranus se excusat à tutela nepotum, non filiorum alterius commilitonis. Ergò quod de filio dicitur, non extenditur ad nepotes.

Respond. Illud esse inductum fauore militis Tutoris, qui completo honestè militiæ

1540 tempore, gaudet priuilegio excusandi se ab omni tutela, excepta illa, quæ est alicuius pupilli filij alterius Commilitonis. Et quia poterat dubitari, an etiam esset excepta tutela nepotis militis: *Textus* expresse statuit, à Nepotum, non à filiorum militis Commilitonis tutela excusari. Ex quo *text.* apertè probatur nostra sententia. Nam si nomine filij, non comprehenderentur nepotes, non opus fuisset in dicta *l.* excipere specialiter casum de nepotibus. Ergo si est exceptio, ibi, *hæc autem de filijs, non de nepotibus eorum*: sequitur, in non exceptis nomine filij, venire nepotes in fauorabilibus.

1641 *Exceptio in uno firmat regulam in alijs.*

LEMMA LXVIII.

An Pronepos admittatur ad fideicommissum, ad quod est vocatus Nepos?

Affirma, nisi alia eluceſcat Testatoris voluntas. Nam semper censetur velle bona esse apud suos descendentes. arg. *l. generaliter. §. cum autẽ. C. de inst. & substit. l. cũ. acutissimi. C. de fideic.* Patet etiã ex *l. cui eorum. 3. §. affinitates* ibi, *pro, præpositio. D. de postul. l. nurus. l. generi. l. soceri. D. de ver. sig.* 1542 vbi nomine nurus, continetur Pronurus. Ergo nomine nepotis, etiam venire debet pronepos. *Bart. in l. Gallus. §. instituens. n. 2.* vbi *Alex. n. 5. D. de lib. & posth. Paris. lib. 1. cons. 20. n. 23. Mantic. 8. de coniect. tit. 8. in fin. n. 24.* contrà *Ruin. in d. l. Gallus. §. instituens.* vbi *Ang. Aret. in Iason. n. 15.*

LEMMA LXIX.

An, vocatis Nepotibus, veniant Nepotes ex fratre?

Dicas, venire, deficientibus suis descendentibus. Nam tunc, cum de alijs nequeat intelligi, illos uocasse Tastator videtur. *Rom. in l. 2. C. de succeſſ. edict.* vbi *Salyc. & Dec. n. 11. Imol. in c. 2. not. 4. De arb. Rusticus in l. cum Auus. lib. 6. c. 15. nu. 5. De cond. & dem. Glos. in l. si Aus. C. de successor. Edicto.* 1543

Vocatis fratribus ad fideicommissum, an veniant sorores? 1544

Vocato fratre, veniunt fratres. l. qui filium. D. de leg. 1. l. si quis ita. D. de test.

Nega. Nam nomine illo exprimitur talitas masculi vocati. *Iason. in l. tres fratres. lim. 4. D. de pactis. Dec. in l. 2. nu. 123. D. de reg. iur. Gabriel. De verb. sig. concl. 6. n. 111. Menoch. 4. præs. 84. nu. 12.*

Nomen familiæ vocatæ ad fideicommissum, quid exprimat?

Respondetur, Nomen familiæ includere omnes descendentes, & transuersales. Sed proximior hæres, excludit remotiorem: & gradatim ad transuersales, istis deficientibus deuoluetur fideicõmissum. *l. suggestioni. 5.* ibi. *Et si quis in suum elogium fideicommissum familiæ suæ reliquerit, nulla speciali adiectione super quibusdam certis personis facta; non solùm propinquos, sed etiam, his deficientibus, generum, & nurum. Eos enim nobis humanum esse videtur ad fideicommissum vocari, &c. D. de verb. sig. l. cum ità. 33. §. in fideicommisso. l. peto. 71. §. fratre herede instituto, periit, nè domus alienaretur, sed vt in familia relinqueretur: Si non parueris bares voluntati, sed domum alienaueris, vel* 2545

1546 *extero hærede instituto decesserit omnes fideicommissum petet, qui in familia fuerint. Quid ergo si non sunt eiusdem gradus? Ita res temperari debet, vt proximus quisque primo loco videatur inuitatus. Nec tamen ideo sequentium causa propter superiores in posterum læsi debet. Sed ita proximus quisque admittendus est, si paratus sit cauere, se familiæ donum restituturum.* D. *de legat.* 2.

Emancipatus est de familia. Auth. de hæred. & falcid. colla. 1. l. pro nãtatio. §. communi. D. de verb. sign.

Omnes ergo sunt de familia, sed descendentes, sicut in successione ab intestato, ità in fideicommisso excludunt transuersales: quibus deficientibus gradatim transuersales, & alij admittuntur ad fideicommissum. *d. l. peto. 71. §. fratre. l. fin.* C. *de verb. sign.* Facit *l. cum Auus. 101. D. de cond. & dem. l. cum acutissimi. C. de fideicommiss.* Præsumitur enim Testator velle l. apud

1547

1548 suos Descendentes bona esse, qui magis eius nomen, sanguinem conseruant, & personam repræsentant, & quos magis diligit; & deinde apud Transuersales qui licet sint de familia, sanguinem tamen Testatoris non conseruant. *Mantic. 8. de coniect. tit. 12. num. 12. Gratianus c. 645. num. 3. Dec. cons. 86. num. 27. lib. 3. Pariſ. lib. 3. cons. 22. num. 62.* vbi idem dicit venire nomine *Domus, Gosatæ*. Vnde non placet *Bart.* tantùm descendentes admittens in *d. l. peto. §. fratre, num. 1. Peregr. decis. 134. Intrigl. de substit. cent. 3. qu. 83. num. 3.*

1549

LEMMA LXX.

An nomine familiæ vocatæ ad fideicommissum, comprehendantur fœminæ?

AFfirma. *l. voluntas patris prohibentis, liberos, fundos extra familiam vendere, vel pignori dare, Fratrem sorori donare, prohibuisse non videtur. 4. C. de fideicom. Ant. de restit. fideicommiss.* vbi filiæ grauati potest relinqui id, quod est in familia conseruandum. *l. pronunciatio. §. familiæ. l. familiæ. 196. D. de verb. sign.* vbi fœmina, non eius filij sunt de familia. *Mascard. de prob. concl. 1236. num. 42. Peregr. de fideicommiss. Art. 22. num. 26. Intrigl. de subst. cent. 3. qu. 83. nu. 2. Crauett. cons. 656. Alex. lib. 1. cons. 56. num. 4.*

1550 *Sũt ex usu fœmina, si Testator uelit esse bona apud linea masculina. Intrigl. De iurisd. cit 3. 973. n. 4 S. Rota apud Farin. dec. 203. n. 7. f. 3. contr. a Fulcar. col. 94. n. 33.*

Hinc prohibita alienatione extra familiam, poterit instituì soror. *d. l. voluntas. 4. Cou. in c. Raynaldus, num. 8. De testam. Vin. Com. cons. 66. num. 6. Seraph. decis. 848. num. 2.*

LEMMA LXXI.

An fœmina excludatur à fideicommisso, perpetuò conseruando in familia?

1551 NEga. Nam pro sua vita res apud ipsam manens, adhuc in familia conseruatur. *l. voluntas 4. C. de fideicommiss.* & ea mortua, ad alios de eadem familia reuertitur. Et sic seruatur perpetuò fideicommissum in familia. *Corn. cons. 229. num. 6. & cons. 230. num. 11. lib. 3. Odd. lib. 1. cons. 46. num. 60.* Quod verum puto, etiam si extent masculi de familia. Nam non magis masculi, quàm fœminæ sunt pars familiæ. *l. fin. C. de verb. sign.* Quòd si

1552 *Fœmina est pars familiæ, & sic ipsa adhuc est familia. l. iurisconsultus. §. cognationis. D. de gradibus.*

desint masculi, tunc certum mihi videtur fœminas admitti. Nam tunc diuturnius conseruatur in familia, cum extingueretur citius, si ad fœminas non deuoluetur. *Rota* apud *Farin. par. 2. decis. 204. num. 7. Peregr. cons. 159. num. 14. & cons. 42. num. 10. lib. 5. Corn. lib. 2. cons. 59. Alex. in lib. 1. cons. 23. Socc. iun. cons. 104. numer. 17. lib. 2.* contra *Pariſ. lib. 2. cons. 63. num. 10. Canale. decis. 16. num. 2. & 9.*

LEMMA LXXII.

An ad fideicommissum relictum fauore familiæ, ex tantis nominatis, admittatur proximior ex familia Testatoris, an ex familia hæredis?

AFfirma admitti proximiorem Testatori, non hæredi. *Glos. in l. is, qui D. de leg. 3. Bald. in l. peto. §. fratre. De leg. 3. Ripa in l. ex facto. num. 7. D. ad Trebell. Alciat. in l. moribus. §. quisquis. num. 41. D. de vulg. Cou. pract. c. 38. dub. 1. num. 3. Mantic. 8. de coniect. tit. 12. num. 30. Facch. 4. controuer. c. 85. Mcuoch. 4. præsump. 75. num. 16. Merlin. decis. 92. num. 26. Puteus decis. 133. lib. 3. Peregr. decis. Patau. 5. & 132. Ant. Fab. 6. C. tit. 18. def. 6. Thesaur. decis. 64. Canale. decis. 18. num. 105. par. 3. Surd. decis. 66. num. 13. Petra De fideicom. qu. 11. num. 10* Contra *Socc. in l. si cognati. num. 30. D. de reb. dub. Capyc. Galeot. lib. 1. contr. 11. num. 2. Clarum. §. Testamentum. qu. 76. v. sed occurrit. Vin. dec. 391. Rotam in nouiss. lib. 1. decis. 72. Masull. ad Capyc. decis. 108. num. 3. Gamam decis. 7. & 206. num. 23.*

1553 *Ob personalia merita potest quis diligere aliquem non eius de familia.*

1554

Probatur I. ex *Surd. & Ant. Fab. l. c. num.* 1555 *Voluntas Testatoris censetur in ea conformis.*

1. quia Testator censetur bona sua velle illis dari post à se nominatos, quos magis diligit. *l. nec adiecit. D. pro soc. l. alimenta. D. ac alim. & cibar.* Magis autem diligit sibi, quàm hæredi proximiores. *l. cum acutissimi. 30. C. de fideicommiss. l. si viua matre. C. de bon. moter. l. Publius. §. 1. D. de cond. & demon.* II. Quia Testator in dubio censetur se accomodare legi, & sic successioni ab intestato: At proximiores Testatoris, non hæredis, ad bona fideicommisso subiecta vocarentur ab intestato. Ergo etiam in fideicommisso censetur suos, non hæredis proximiores vocasse. Min. patet ex dictis. Mi. probatur; quia per fideicommissum succeditur Testatori, non hæredi, sicuti etiam per vul-

1556

garem

garem. *l. vnum ex familia.* 69. §. 1. *D. de leg.* 2. *l.* 1. 2. *l. cohæredi.* 41. *in princ.* §. *& cum filia. D. de vulg. l. sequens qu.* 67. D. *de leg.* 2. *l.* 1. *D. ad Trebell.* Igitur Testatoris proximiores admitti debent. Nam attenditur proximitas cum defuncto, non cum hærede, quando de illius successione agitur. *l. fin. C. de verbor. signific.*

1557

III. Ex *l. cum ità.* 33. §. *in fideicommisso.* ibi. *post eos omnes extinctos, qui ex nomine defuncti fuerint eo tempore, quo Testator moreretur, & qui ex his primo gradu procreati sint, nisi specialiter defunctus ad ulteriores voluntatem suam extenderit. D. de legat.* 2. vbi deficientibus nominatis, admittuntur proximiores ex nomine, hoc est familia Testatoris, tempore, quo Testator moriebatur, & deinde alij filij istorum successiuè. Ergo proximior heredi nequit admitti, nisi sit ex proximioribus Testatoris.

1558

In feudi, & emphyteusis successione attenditur natura contractus.

Ex quo patet, attendi Testatoris proximiorem tempore mortis, non tempore facti testamenti. *d. §. in fideicommisso. l.* 1. §. *proximus. D. unde cogn. l. post consanguineos.* §. *proximum. D. de suis. & legit. Franc. decis.* 169. *num.* 9. *Gam. decis.* 554. *num.* 8. *Napod. in Consuet. si quis, vel si qua. v. proximiores. n.* 166. *Cancer.* 3. *var. c.* 21. *n.* 31. *Merlin. contr. c.* 32. *num.* 4.

1559

LEMMA LXXIII.

An in istis personis detur ius repræsentationis?

CVM ex dictis regulatur successio ad fideicommissum in dubio à dispositione iuris, admittentis successores ab intestato: Hinc mihi videtur, illos venire iure repræsentationis ad fideicommissum, quibus, & qualiter ab intestato talis repræsentatio, & successio in stirpes iure concessa est: in infinitum in linea recta descendentium; & in transuersali vsque ad nepotes. *Aut. cessante. C. de legit. hæred.* §. *si defunctus. v. huiusmodi priuilegium. Aut. de hæred. ab intest. Alciat. in d. l. cum ità.* 33. §. *in fideicommisso. num.* 11. *Capyc. Latro decis.* 4. *num.* 1. *Facch.* 4. *contr. c.* 84. *Peregr. de fideicommiss. Art.* 21. *nu.* 6. *Magon. decis. Flor.* 114. *num.* 20. *Gama decis.* 367. *Seraph. decis.* 1281. *Puteus dec.* 18. *p.* 4. *Caroc. decis.* 38. *num.* 6. *Menoch.* 4. *præsumpt.* 95. *num.* 15. qui volunt, sed gratis, etiam in linea ascendentium dari repræsentationem: & patrem posse venire loco filij defuncti. *Camillus Medices consil.* 99. *num.* 32. contra *Paris. lib.* 2. *consil.* 40. *num.* 18. *Cephal. lib.* 4. *consil.* 480. *n.* 8. *Cou. pract. c.* 38. *num.* 4. negantes ius repræsentationis in fideicommissis. *Ant. Fab.* 6. *Cod. tit.* 20. *def.* 25. negans repræsentationem in linea transuersali, quorum sententiã recipio tantùm, quando Testator exprimit se velle succedere de *gradu in gradum proximiores*, vel *secundùm* gradus prærogatiuam: quæ verba nihil operarẽtur, si concurrerent in stirpes. *Capyc. decis.* 1. *Gabr. De fideicommiss. conclus.* 3. *num.* 3. *Menoch.* 4. *præsumpt.* 95. *num.* 20. *Paschal. De vir. patr. potest. part.* 4. *c.* 9. *num.* 26.

1560

Datur Neapoli in linea transuersali descendentium repræsentandi in infinitum. Consuet. si morienti. Capyc. Lat. dec. 4. *Rou. lib.* 1. *consil.* 23. *num.* 2.

1591

1562

Hinc solutio sequentis Q.

An vocatis Agnatis, Cognatis, Proximior excludat remotiorem?

AFfirma, in illis, in quibus constat ius succedendi in stirpes: & si plures sint in eodem gradu proximiores, omnes æquè admittuntur. *l. cum ità.* 33. §. *in fideicommisso. D. de legat.* 2. *l. fin. C. de verbor. signif.* vbi *Laf. num.* 25. *l. filiusfam.* §. *cum pater. D. de legat.* 1. *l. pero.* 69. *D. de legat.* 2. *l.* 2. §. *hæreditas. D. de suis, & leg. hæredit. instit. Magon. decis. Flor.* 37. *num.* 19. & si vnus est proximior, admittitur, remotioribus exclusis. *Abb. lib.* 2. *consil.* 65. *Alex. lib.* 7. *consil.* 109. *Mantic.* 8. *de coniect. tit.* 12. *num.* 33. contra *Oldrad. consil.* 142. Nam in illo vno tota agnatio censetur succedere. *d. l. filiusfam.* §. *cum pater. D. de legat.* 1. & licet numerus pluralis exigat plures. *l. inter illam.* 217. §. *fin. D. de verbor. sign. c. pluralis. de reg. iur. in* 6. tamen in vno verificatur, si ratio pluralitatis in vno verificetur. *c. si quis suadente.* 17. *qu.* 4. *l. fin. D. ad Trebell. Paulus de Castro in l.* 1. *C. de cond. insert.* Et quod de pluribus dicitur, de vno dicendum. *l. prætor ait.* §. *homines. C. de vt bon. rapt. l.* 1. §. *negotia. D. de neg. gest.*

1563

Si agnati non sint Testatoris, sed alterius familiæ. Omnes eti ẽ remotiores admittuntur, quia cessat affectus circa proximiores. dist. proximiores. dist. qui plures. D. de legat. 3. *Peregr. A.* 27. *n.* 39.

1594

Sub nomine Propinqui, vel coniuncti, Attinentis ad fideicommissum vocati

Veniunt Agnati, & Cognati vsque ad decimum gradum. *l.* 1. *C. unde vir, & vxor. l. fin. C. de verbor. signif. & l. fin. C. de mil. testam. l.* 1. *C. de impon. lucrat. descript. lib.* 10. *Paris. lib.* 2. *consil.* 49. *Peregr. De fideicommiss. Art.* 22. *num.* 41. *& Alciat. lib.* 9. *consil.* 107. *num.* 14. *Socc. sen. consil.* 57. *col. penult. lib.* 1. Nam sunt propinqui vinculo affinitatis: contra *Bar. in l. fin. C. de verbor. sign.*

1565

Vocata familia ad fideicommissum, & Petrum, & Paulum: vel vocato Petro, & Paulo, & deinde Familia?

Specialiter vocati, vt sunt Petrus, & Paulus præferuntur in successione aliis, licet sint proximiores de familia. *l. cum ità.* 33. §. *in*

1566

Si substituat filios, & descendentes, filij praferuntur nam adhuc extitur expressi in specie. l. Titius. D. de lib. & posth. Peregr. d. 21. n. 34.

§. *in fideicommisso*, vbi *Bart. Alciat. nu.* 4. *D. de legat.* 2. Censetur enim specialius diligere nominatos speciatim, eisque sua bona potius velle. *Paris. lib.* 2. *cons.* 39. *num.* 8.

Nomine Cippi à Testatore ad fideicommissum vocati.

Comprehenduntur tantùm Adgnati, qui Testatoris Domum conseruant, perpetuant, & firmant, ex metaphora Cippi arboris: & admittuntur secundùm gradus prerogatiuam, modo quo sup. explicuimus. arg. *d. l. cum ità, §. in fideicommisso. Bart. in l. fin. num.* 7. C. *de verbor.*
1567 *sign.* vbi *Ias. num.* 25. *Farin. decis.* 503. *n.* 2. Et excluduntur fœminæ, quæ licet sint de familia, & cippo, nomine cippi venire nequeunt. Nam non conseruant, sed sunt finis cippi suæ familiæ, & alterius cippi caput. *l. pronunciatio.* 195. *in fin. D. de verbor. sign. Menoch.* 4. *præsumpt.* 88. *in fin. Caroc. decis.* 41. *num.* 12. *Farinac. decis.* 130. *v. secundò. decis.* 503. *n.* 21. *p.* 1. contra *Paris. lib.* 3. *cons.* 47. *num.* 50. & *cons.* 35. *num.* 5.

Nomine Casatæ, Domus

Veniunt omnes Agnati, gerentes eadem insignia. *Rebuff. in d. l. pronunciatio. §. iure proprio. D. de verbor. sign.* licèt vi-
1568 deatur magis patere Casata, quàm Domus, Nam possunt esse de eadem Casata, qui non sunt de eadem Domo. Sed nequeunt esse eiusdem Domus, qui non sunt eiusdem Casatæ. Vnde Agnati semper sunt de eadem Domo. Et eiusdem Casatæ possunt deinde efformare
1569 proprias Domos: & adeo tempore labente distare, vt omnis cesset Agnatio post decimum gradum. *Dec. cons.* 321. *Caroc. decis.* 41. *in fin. Petra de fideicomm. qu.* 8. *num.* 33. *Paris. lib.* 2. *cons.* 51. *n.* 8. Semper tamen vocans Casatam, præsumitur vocasse illos, qui sunt de sua Do-
1570 mo. Nam illos diligit, non alios, quibus nullo ligatur agnationis vinculo. *c.* 1. *de Schismat. in* 6. ibi. *Domus de Columna. Bar. in l. si cognatis. in fin. D. de reb. dub. Alex. lib.* 6. *cons.* 113. *num.* 3. *Intrigl. de subst. centur.* 3. *qu.* 83. *num.* 12. *Caualc. decis.* 102. *num.* 1. *part.* 3.

Si Testator velit, vt fideicommissum detur vni ex familia, Domo, Casata, &c.

Datur vni natu maiori, [illegible] digniori, ex
1571 *l. boues.* 89. *§. hoc sermone. D. de verbor. signif.* vbi legatum relictum, dum nupta erit, intelligitur de primis, non de dignioribus nuptijs. Ergo etiam fideicommissum relictum vni ex familia, intelligi debet de primo nato. *l. eum, qui.* 41. ibi *primas kalendas. D. de verb. oblig. Con.* 3. *resp. c.* 5. *num.* 3. *Guid. Papa qu.* 467. *Tiraq. de primog. in præf. num.* 195.

An ad fideicommissum factum fauore familiæ admittatur professus?

Nega, siuè Monasterium sit capax, siuè incapax successionis. Nam tunc bona in-
1572 familia non conseruarentur. *Alex. cons.* 18, *vol.* 1. *Cravett. cons.* 152. *Ant. Fab.* 6. C. *tit.* 20. *def.* 2.

Vocatis descendentibus ad fideicommissum

Intelliguntur vtriusque sexus. *l. fin. C. de*
1573 *suis, & leg. hæred. l. cognoscere. §. fin. C. de verbor. signif. c. nouit. de iudic.* Crotus in *l. omnes populi. num.* 154. D. *de iust. & iure. Menoch.* 4. *præsumpt.* 84. *num.* 2. nisi adsit statutum excludens fœminas propter masculos à successione. Nam illi censetur Testator se accomodasse. *Intrigl. De subst. cent.* 3. *qu.* 85. *in fin. Farin. decis.* 508. *num.* 4. *Mantic.* 6. *de coniect. tit.* 6.

Filius ut matris, est descendens Aui materni. Rotain nouis. par. 2. *decis.* 213. *Crass. §. fideic. q.* 15. *n.* 1. *contra Bald. cons.* 40. *lib.* 3.

Vocatis liberis, Posteritate, Posteris, Stirpe, Prole, Linea, Descendentibus, Semine, Sobole, Progenie ad fideicommissum,

Admittuntur descendētes in infinitum, masculi, & fœminæ. *l. liberorum appellatione nepotes, & pronepotes, cæteriquè, qui ex his descendunt continentur.* 220. vbi *Alciat. D. de verbor. signif. l. quod his.* 81. ibi. 1574 *Respondi, Posterorum appellatione liberos tantùm contineri nequaquam incertum est. D. de leg.* 3. *l. iurisconsultus. §. parentes. D. de gradib. l. cum acutissimi.* 30. C. *de fideic. l. vocatio. D. de mun. & bonor. l. immunitates generaliter tributæ, eo iure, vt ad posteros transmitterentur, in perpetuum succedentibus durant.* 4. D. *de iure immun. l. cognoscere.* 56. *§. liberorum appellatione continentur non tantùm, qui sunt in potestate; sed omnes, qui sui iuris sunt; siuè virilis,* 1575 *siuè fœminei sexus sunt, exuè fœmineo sexu descendentes. D. de verbor. sign. l.* 1. C. *de impon. lucrat. descript. lib.* 10. *c.* 1. *§. contra natos. De Schisma. in* 6. *lib.* 1. C. *de constit. insertis. Auth. quib. mod. nat. eff. sui. §. si quis autem. l. si quis.* 33. ibi *de stirpe sua progenitis. C. de inoff. testam. l. officiales. C. de Episc. & Cler. Costa in c. si pater. v. si absque. num.* 22. *De testam. in* 6. *Capyc. decis.* 159. *in* 6. *Menoch.* 4. *præsumpt.* 91. *num.* 7. & *præsumpt.* 88. *num.* 9. *Farin. decis.* 492. *n.* 1. *part.* 4. *Alex. lib.* 3. *cons.* 186. *Peregr. de fideic. d.* 22. *num.* 43.

Quod

Quod verum est, licèt vocentur descendentes ex aliquo. Nam non tantùm veniunt descendentes primi gradus, vt putat *Bar. in l. 1. §. ex incendio. D. de incend. rui. & naufr. Bald. in l. pecoribus. C. ad l. Aquil. Ant. Fab. 6. Cod. tit. 20. def. 12.* Sed veniunt omnes in infinitum descendentes, *Alciat. l. c. in fin. Ripa in l. ex facto. §. si quis ita. num. 6. D. ad Trebell.* vbi *Alex. nu. 4. Rebuff. in l. cognati. §. liberorum. D. de verbor. signif.* Omnes enim vere descendentes sunt respectu capitis; siue mediati, siue immediati sint. Nec ly *ex*, per se immediatiorem causam tantùm indicat. *Seraph. decis. 939. num. 5. Pereg. l. c. nu. 54.* & etiam descendentes ex fœmina sint de linea respectu Aui rect a. *Cephal. conf. 413. Menoch. conf. 625. num. 9. Castrens. in l. si maritus. num. 5. C. de procur.* contra *Peregr. A. 22. num. 24. Bart. conf. 10. Ruin. lib. 5. conf. 141. num. 21.*

1576 *Non est necessum, vt descendens sit hæres. Natt. conf. 431. n. 8.*

1577

Vocata à Testatore Generatione,

Linea descendentium censetur vocata: generatio enim genitos respicit. *d. l. liberorum. 220.* ibi *omnes, qui ex eodem genere orti sunt.* Et dicitur descendens ab Auo materno, filius ex parte matris: & quisquis alius descēdens masculus, siue fœmina. *l. 1. C. de condit. insert. c. nouit.* ibi. *de cuius genere Rex ipse descendit. de iudic.* vbi Rex descendere dicitur ex parte fœminæ à *Theodosio. c. statutum. il 2. de hæret.* Sic etiam Christus Dominus dicitur descendens ex Dauide, ex B. Virgine natus. *Matth. 1. Dec. in l. 2. num. 66. D. de reg. iur. Bald. in l. 1. num. 3. C. de condit. insert. Menoch. 4. præsumpt. 88. num. 8. & conf. 1117. num. 9. Alex. lib. 6. conf. 53. num. 6. Cranett. conf. 188. num. 1.* contra *Glos. in l. 4. v. succedentibus. D. de iure imm. Iseru. in c. 1. coll. 5. De conceff. feud. Anch. in c. pen. col. 2. de pœnis, in 6.* Quorum opinionem admitto tantùm in quadruplici casu. I. in pœnis iure expressis, quæ restringendæ, vt minus ligent. Et sic pœna lata contra alicuius descendentes, non debet afficere emanantes ex parte fœminarum; qui licet geniti, sunt alterius familiæ. *c. vbicumque. De pœnis, in 6.* II. in priuilegijs, quæ vltra casum non extenduntur. *l. quod fauore. D. de legib.* Sic immunitas generationi alicuius data, non extenditur ad lineam fœmininam. *l. 1. §. fin.* ibi. *generi, posterisque data, ad eos, qui ex fœminis nati sunt, non pertinent. D. de iur. imm.* III. puto venientes ex parte masculorum præferri descendentibus ex fœminis. Nam præsumitur, non solum in sua generatione, sed etiam in familia Testator velle bona conseruari, & deindè ad alios bona deuenire. *l. cum acutissimi. 30. C. de fideicom. Mantic. 8. de coniect. tit. 12. nu. 19.* IV. Si fœminæ à masculis statuto excludantur, non venit linea fœmininа. Nam statuto censetur Testator se suppossuisse, vt bona apud masculos, ad familiæ splendorem, conseruarentur. *Rusticus in l. cum Auus. lib. 6. c. 9. nu. 3. D. de cond. & dem. Ceph. lib. 1. conf. 134. nu. 13.*

1578

1579

1580

1581

Appellatione consanguineorum.

Veniunt ad fideicommissum omnes agnati masculi, & fœminæ. *l. consanguinitatis iure, & fœminas ad intestatorum successionem admitti posse, explorati iuris est. 3. C. de legit. hæred. l. post consanguineos. 2. D. de suis, & legit. hæred. l. si spurius intestatus decesserit, iure consanguinitatis, aut adgnationis, hæreditas eius ad nullum pertinet. Quia consanguinitatis, itemque adgnationis iura à patre oriuntur. 4. D. vnde cognat. Bart. in l. cum quidam. §. quod dicitur. D. de acq. hæred. Peregr. De fideicom. a. 22. nu. 34. Menoch. 4. præsum. 84. num. 30. Alciat. in l. pronunciatio. 195. v. agnatorum in fin. D. de verb. sign.*

1582 *Adgnati, non cognati dicuntur de sanguine. Alciat. in l. pronūciatio. v. agnatus. D de verb. sign. naturales, etiam consanguinei dicuntur. l. fin. C. de fideic.*

Vocatis ad fideicommissum hæredibus,

Admittuntur in infinitum omnes hæredes etiam extranei: licèt non sint agnati, vel cognati vtriusq; sexus. *l. in annalibus legatis, vel fideicommissis, quæ Testator non solū certæ personæ, sed & eius hæredibus præstari voluit: Eorum exactionem omnibus hæredibus, & eorum hæredum hæredibus seruari, pro voluntate Testatoris præcipimus. 22. C. de legat.* vbi *Glos. v. seruari. l. hæredis appellatione, omnes significari successores credendū est. 170. l. hæredis. 65. D. de verb. signif. l. 3. C. de leg. hæred. insit.*

1583 *Nisi ex cōiecturis inducatur oppositū, nomine hæredis veniūt omnes successores in infinitum. vt vsufructus verò legatus sibi, & hæredibus de primis intelligitur nè proprietas sit inutilis. l. antiquitas. 14. C. de vsufr.*

Nomine ergo hæredis ad fideicommissum venit Successor in omne ius defuncti, licet non sit de consanguineis. *l. quamuis. l. ex facto. §. fin. D. ad Treb. l. veteres. C. de contrab. stipul. Bal. in l. fin. opp. 7. C. de hæred. instit. Ripa in l. ex facto. §. fin. D. ad Trebell. Bart. in l. Gallus. §. & si parente. nu. 4. D. de lib. & posth. Peregr. de fideicom. ar. 32. nu. 26. & dec. 101. Guid. Papa qu. 230. Menoch. 4. præsumpt. 130.* contra *Salyc. in l. 2. C. de iure emphyt. Imol. in l. ex facto. §. fin. D. ad Trebell. Paris. lib. 2. conf. 88. nu. 37. Menoch. conf. 958. nu. 3.* volentes, vocatos descendentes, non extraneos hæredes. Hæc dixerim de fideicommisso puro ex verbis, vel ex mente Testatoris vocantis hæredem, vel successorem: *l. pater filium. 36. §. pater filios. D. de leg. 3. l. fideicommissa. 11. §. hæc verba. D. de leg. 3.* Sed si Testator sub conditione fideicommittat filio, vt restituat

1584

1585

tuat alteri hæreditatem, si sinè hærede decesserit; tunc ly *sinè hærede*, de suis descẽdentibus intelligi in propatulo est, ex *l. ex facto. 17. §. si quis ita.* ibi. *fidei tuæ, fili, committo, vt si sinè hærede moriaris, restituas Seio hæreditatem, videri eum de liberis sensisse D. Pius rescripsit. D. ad Trebell.** vbi *Im. num. 25. Bar. §. fin. nu. 1. Alex. nu. 1.* dicẽtes, esse casum specialem, ne fideicommissum reddatur inutile. * *cap. 1. §. facto. De lege Conradi. 1. c. de ann. ciuil. lib. 10.* Idq; est ex vi conditionis, quæ debet esse contingens. *l. conditio in præteritum. D. de verb. oblig. l. itaq; D. si cert. pet.* Et sic debet posse verificari, & non verificari ly *si sinè hærede moriaris.* Porro si ly *hærede*, intelligatur *de liberis*, est contingens: Cum possit decedere *cum liberis*, & *sinè*. Non verò esset contingens, si de omni hærede intelligeretur. Cum semper adsit aliquis hæres, saltem Fiscus. *l. 1. §. an bona. D. de iure fisci. Cenall. comm. qu. 538. Franc. dec. 153. nu. 1. l. hæredis 170. l. hæredis. 65. De V. S.* Quæ ratio non currit in fideicommisso facto hæredi, qui, siue ex testamento, siue ab intestato fideicommissum, & res non iure alienatas, petet. Nec est necesse, vt sint descendentes, etiam si vocet *hæredes suos*: Nam Ly *suos* intelligitur de *Institutis* à se, vel ei succedentibus. *Bald. in l. fin. C. de hæred. instit. Oldrad. conf. 21. in fin. Gabr. de verb. sign. conclus. 2. Alex. lib. 2. conf. 189. Imol. in cap. potuit. col. 7. De locato, & in l. quod dicitur. col. pen. D. de verb. obl. Abb. in c. in præsentia. col. 9. de probat.* vbi *Dec. n. 18.* contra *Menoch. conf. 958. nu. 11. Berous lib. 2. conf. 100. nu. 52.* volentes ly *suos hæredes* indicare hæredes sanguinis.

1586 1587 1588 1589

Hic habet suus indicat successorem.

Obijc. I. Si nomine *hæredis* venirent ad fideicommissum etiam Extranei, non teneret fideicommissum. *l. pater filium. 36. §. pater filios. D. de leg. 3.* vbi non est fideicommissum velle bona conseruari in successione. Ergo nec apud hæredes. Ergo, vt teneat, requiritur nomine hæredis tantùm liberos venire, iuxtà *l. ex facto. 17. §. si quis ita. D. ad Trebell.*

1590

Resp. *d. l. 36. §. pater filios tantùm velle*, non esse fideicommissum *verbis expressum*, sed non negat esse tacitum, includens etiam extraneos hæredes ex *mente Testatoris*, iuxtà *l. fideicommissa. 11. §. hæc verba. D. de legat. 3.*

1591

Obijc. II. *c. 1. §. & si clientulus. De Alienat. feud.* vbi *hæres* pro filio sumitur.

1592

Feudi, & emphyteusis ecclesiastica in extraneos hæredes non trãsit. §. emphyteusim. Aut. de nõ alienand.

Resp. *d. §. & si Clientulus* loqui de successore in feudo gentilitio, quod natura sua nequit ad extraneos deuolui, nisi sit concessum pro se, & hæredibus quibuscumque. *Ripa in l. ex facto. §. fin. nu. 14. D. ad Trebel. Peregr. de fideicom. a. 32. nu. 51. 54.* At in re nostra, hæreditatem natura sua ad extraneos deuenire posse censemus.

LEMMA LXXIV.

An consanguineus, descendensue, vocatus sub nomine hæredis ad fideicommissum admittatur, si non sit institutus a Grauato fideicommisso?

AFfirma. Et satis est, si verificetur, quod sit hæres in actu primo, hoc est, possit esse hæres, licet actu non adeat, nec ei hæreditas sit delata, qui dicitur hæres habitu, non actu à Iuristis, de quo in *l. fratris. C. de iur. delib.*

1593

Probatur. Nam si requireretur, vt actu fideicommissarius esset hæres grauati; hæres posset eludere fideicommissum, instituẽdo hæredem extraneum. Et tunc descendens, non hæres, esset excluſus à fideicommisso requirente qualitatem hæreditatis. Sed non est crẽdendum, Testatorem constituisse fideicommissum facilè eludendũ. Ergo, dicendum est, tantùm exigisse, & vocasse ad fideicommissum, vt descendẽs sit hæres in actu primo, hoc est, vt possit instituì, vel succedere ab intestato: & tantùm excluſisse consanguineos, aut descendentes, successionis incapaces, indignos, bannitos, &c. *Alex. in l. Gallus. §. etiam si pater.* vbi *Ias. nu. 3. D. de lib. & posth. Dec. cons. 50. nu. 15. lib. 1. Ruin. conf. 174. num. 12. lib. 2. Mantic. 8. de coniect. tit. 14. n. 11.* contra *Bart. in l. ex facto. §. fin. D. ad Trebell. Menoch. lib. 7. conf. 640. nu. 16. Alciat. resp. 10. nu. 15. lib. 9.* exigentes, vt actu sit hæres.

1594

Sic in feudis hæreditarius habitu debet feudatarius esse hæres, licet actu alius sit hæres. Affl. in c. 1. nu. 6. Anagnatus, vel filius. Dec. conf. 208. col. 1. Paris. lib. 1. conf. 23. nu. 185. contra Peregr. a. 32. n. 23.

Vocatis ad fideicommissum Caio, & filijs filiorum Cai.

Censetur vocasse etiam filios intermedios. Nam non præsumitur velle nepotes magis coniunctos excludere, qui pronepotes vocat: Cum proximiores magis dilecti, quàm remotiores censeantur. *l. peto. 69. §. fratre. 2. l. cum ita. 33. §. in fideicommisso. D. de leg. 2. l. hæredes mei. 57. §. fin. D. ad Trebell. Ant. Fab. 6. C. tit. 20. def. 47.*

1595

LEMMA LXXV.

An, vocatis ad fideicommissum liberis Institutis in infinitum, censeatur eis facta reciproca substitutio?

NEga. Sed censetur vocasse gradatim ad fideicommissum. Nam reciproca substitutio expresè debet induci. Nisi dicatur, quod Decedenti in totam hæreditatem succedat aliquis alius. Tunc enim, cum hic substituatur ad totam hæreditatem, consequenter illam debet habere vltimus ex liberis moriens. Vndè reciproca debet esse: secus non posset aliorum portiones obtinere. *l. Titia Seio. 87. §. Seia liber-*

1596 1597

bertis. D. de leg. 2. l. hæredes mei. 57. D. ad Trebell. Ant. Fab. 6. Cod tit. 20. def. 22. citans *n. 3. Bald. in c. 1. De nat. succ. feud. Corn. lib. 2. conf. 190. col. 3.*

MATERIA FIDEICOMMISSI.

Quæ bona fideicommisso supposita?

ID paulò altiùs discutiendum. Nam illud totum restituendum, vel ex eo quarta detrahenda est, quod fideicommisso continetur. Et certum est, quemcumque propria bona posse fideicommisso supponere in vltima voluntate, & inter viuos, quatenus instrumento cauet, bona sua non posse alienare, vel velle ad alium bona deuenire, etiam in donatione inter viuos. *l. quoties. l. perfecta. C. de donat. quæ sub mod. l. in donationibus. C. ad l. Falc. Dec. conf. 63. nu. 1. Greg. 3. syntag. lib. 42. c. 4. n. 7. l. mulier. 22. §. fin. l. ex facto. 63. §. si sub conditione. D. ad Trebell.* Sed difficultas est

1598 *Inter viuos sicut testamentū ita fideicōmissū propriè fieri nequit Alex. in l. qui Romæ. §. hæredes. nu. 4. D. de verb. sign. l. debitor 59. §. fin. D. ad Trc.*

An bona Fideicommissarij possint fideicommisso grauari?

1599 Affirma. *l. rem alienam 10. l. 11. l. 15. C. de legat. Ant. Fab. 6. C. tit. 20. def. 34. Tholos. 42. syntag. cap. 24. num. 11.* non potest tamen grauare supra quàm honorat. *l. planè. 2. §. fin. l. filius. f. 114. §. vt quis. D. de leg. 1. l. 1. §. is. D. ad Trebell.*

An bona hæredis possint fideicommisso includi?

Hæres potest habere I. bona *propria*. II. bona *Testatoris*. Certum est in bonis proprijs, etiam hærede ignorante, posse fideicommisso grauari, si onus non excedat honorem. *l. hæredum etiam res proprias per*

1600 *fideicommissum relinqui posse, non ambigitur. 25. C. de fideicom. l. vnum ex familia. §. penul. D. de leg. 2. §. non solùm. Instit. de fideicomm. hæred.*

1601 Certum etiam est in bonis *habitis à Testatore* posse fideicommisso grauari. Sed quandoq; contingit Testatorem se non explicuisse. Et tunc suppullulant recrudescentes difficultates. Nam hæres fideicommisso grauatus potest habere bona Testatoris. I. *Titulo Institutionis* specialiter fideicommisso supposita: & tunc cessat omnis contentio. II. bona ex *substitutione vulgari*, qua cohæredi non adeunti substituitur. III. ex *pupillari*, vel *exemplari*, qua substitutus est alteri cohæredi impuberi, vel furioso. IV. ex substitutione

1602 *fideicommissaria*, qua ei à cohærede restituitur portio hæreditatis. V. ex *iure accrescendi*, quo alterius deficientis portio ei accrescit. IV. ex *pacto*: putà, transactionis, quo cohæres ad iustificandam diuisionem dat aliquid cohæredi fortè diminutam portionem accipienti. VII. iure prælegati facti à Testatore hæredi grauato. VIII. ratione *caducitatis*, quo legata caduca consolidantur cum hæreditate. *l. vn. C. de caduc. toll.* nè in illa portione intestatus decedat Testator, contra *l. ius nostrum. D. de reg. iur.* De quibus singulis distinctè, & ordinatè quærendum est: Quæ fideicommissario sint restituenda ab hærede? Et vt omnis tollatur confusio. Ad II. Q.

Pretiam vel fideicōmissaria succedit loco fideicommissi. l. si fundū. 94. D. de leg. 1.

1603

An Fideicommisso sint inclusa, quæ ex vulgari substitutione habet cohæres, altero, cui est substitutus, non adeunte?

Affirma, etiam si Grauatus sit suam portionem restituere. Nam totum est sua portio. *l. si ex parte. D. de acquir. hæred. l. 1. §. id quod ex substitutione. l. in vtrone. 11. D. ad l. Falcid. Crass. §. fideicommissum. qu. 48. num. 1. Intrigl. centur. 3. de subst. q. 74. num. 159. Bart. in l. Marcellus. §. quidam liberis. num. 8.* vbi *Imol. D. ad Trebell.* qui ait, posse hæredem retinere partem ei repudiatam post restitutum alteri fideicommissum purum. Ad III. Q. 1604 *Id fortius, si coactus adeat. l. 9. §. 1. Dd ad Trebell.*

An bona pupilli sint fideicommisso comprehensa, si Pater grauarit Substitutum pupillo fideicommisso?

Distinguas I. Vel Pater expressè voluit bona pupilli decedentis in pupillari ætate esse grauata fideicommisso restituendo Substituto: & sunt tunc fideicommisso comprehensa. *l. si Titio. 95.* ibi. *ab eo, ad quem impuberis filij legitima hæreditas vel bonorum possessio permansura est, fideicommissa rectè dabuntur. D. de leg. 1.* Quod *fideicommissum hatenus, quatenus impubes decedat, valebit: cæterum, si pubes factus decesserit, euanesceret fideicommissum*, vt ait *l. quod. 96. D. de leg. 1.* 1605 *Bona pupilli non sunt bona Testatoris. l. si ita. §. qui filio. D. de bon. p. ij. 2. tab.*

II. Si Substitutus coactus à fideicommissario adeat hæreditatem patris, etiam pupilli hæreditatem filij restituere tenetur; ne aliquo commodo, ex patris institutione, fruatur. *l. ita tamen. 27. §. qui suspectam.* ibi *hæreditatem, quæ ei ex substitutione peruenit, restituere cogendus erit. D. ad Trebell.* vbi *Ang. Menoch. 4. præsumpt. 74.* 1606

III. Potest Pater tantùm suis bonis fideicommittere. Et tunc pupilli bona fideicommisso non comprehenduntur. *d. l. ita tamen. 27. §. qui suspectam.* vbi *Imol. n. fin. Costa in c. si pater. part. 3. v. & de illo. num. 20. De testam. in 6.* nisi coactus 1607 *Retinet etiam legitimam filius debita non deducta esse ex bonis patris, & fit filij. l. veteres. D. acq. hæ.*

patris hæreditatem adeat. Nam tunc etiam debet fideicommissario bona pupilli restituere. *d. §. qui suspectam.* Sed si fuisset datus ei cohæres, quem fideicommissarius posset cogere, tunc posset omittere patris, & retinere pupilli hæreditatem, fideicommisso non inclusam. *d. §. qui suspectam.* Nam satis est ad valorem fideicommissariæ vnum ex cohæredibus adire hæreditatem. *l. apud Iulianum. 9. §. idem Iulianus. D. ad Trebell.*

1608 *Fideicommissaria Substitutio facta in bonis, & hæreditate Testatoris includit bona pupilli sec. Cuman. & Alex. in d. §. qui suspectam. Perego. A. 8. n. 38.*

De Substitutione *exemplari* pariformiter discurras. *l. humanitatis. C. de impub.* Et etiam de Militari directa. *Bart. & Alex. in l. 3. §. quidam liberis. D. ad Trebell.* Ad IV. Q.

An fideicommisso comprehendantur bona, quæ cohæredi ex fideicommisso mutuo peruenerunt: Vt si Testator dicat, A. B. C. & A. & B. restituat intra decennium hæreditatem, & C. restituat hæreditatem Caio?

Nega. Nam fideicommissa hæreditatis nomine non comprehenduntur. *l. si Titius. 94. in fin. D. de leg. 3.* vbi est casus expressus. *Alex. in l. Marcellus. 3. quidam liberis. D. ad Trebell.* vbi *Soc. sen.* contra *Ang. in l. cum virum. C. de fideicommiss. & Cuman. d. §. quidam liberis. Menoch. 4. præsumpt. 193. num. 15.* Secus esset, si grauatus fuisset de restituendis omnibus portionibus, bonis à defuncto habitis. Vel si Substitutus sit omnibus morientibus. *l. Marcellus. §. quidam liberis. l. Sequola. 76. D. ad Trebell.* ibi. *Vnoquoque eorum mortuo, qui supersunt totum accipiunt.*

1609

1610

LEMMA LXXIV.

An iure accrescendi habita à cohærede sint fideicommisso inclusa?

Affirma. *l. Papinianus. 43. D. ad Trebell.* vbi pars cohæredis deficientis accrescens cohæredi grauato, est fideicommisso inclusa, etiam si accrescat post restitutionem semissis fideicommisso suppositi. *l. ex asse. 28. §. idem. D. ad Trebell.* vbi Fideicommissarius in quadrante obtinet semissem, accrescente ei portione hæredis coactè adeuntis. *Bald. in l. cum virum. 16. col. 2. C. de fideicommiss. Gomez. 1. var. c. 5. num. 19. Peregr. de fideicommiss. A. 8. num. 4.* Sed si cohæres repudians sit fideicommisso grauatus, cohæredi, quasi in illa portione sit substitutus, cum eodem onere fideicommissi accrescit. *l. si Titio. 63. §. Iulianus.* ibi. *quasi substitutus cum suo onere consequetur. D. de legat. 2.* Ad IV. Q.

1611

1612

LEMMA LXXV.

An bona non hæreditaria data cohæredi grauato fideicommisso à cohærede per viam transactionis ad supplendam portionem hæreditatis debitæ, includantur fideicommisso?

Affirma I. Quia sunt ad supplementum portionis hæreditariæ: & sic iure accessionis illius sequuntur naturam, cuius fiunt pars. *l. inter socerum. 26. §. cum inter. De pactis. l. etiam si. 8. C. de iure dot. l. scimus. 36. §. repletionem. C. de inoff. testam.* II. Quia licèt sint bona propria aliunde à cohærede præstita, perueniunt ad cohæredem occasione hæreditatis: & sic fideicommissum replere debent. *d. l. debitor.* III. Quia substituuntur loco supplementi hæreditatis: & sic naturam hæreditatis sequuntur. *l. vn. C. de rei vxor. act. l. si rem. 21. D. de pet. hæred.* IV. Quia secus, si cohæres esset etiam fideicommisso grauatus, deberet restituere etiam excessum rei hæreditariæ, pro quo retinendo, illud supplementum ex proprijs bonis dederat, quod esset iniquum. Nam fuisset in plus grauatus, quàm honoratus. Et ex re data ad faciendam æqualitatem inter partes hæreditarias, inæqualitas pullularet, contra *l. legata inutiliter. 14. D. de adim. legat. l. legata. 19. D. de leg. 3. Ant. Fab. 6. Cod. tit. 25.*

1613

1614 *Hæres grauatus de restituendo, quod superest ex hæreditate, debet fideicommissario saltè quartam hæreditatis restituere, & per hoc cautionem petit. Authen. contra. C. ad Trebell.*

Nec refert ex pacto transactionis haberi illa bona; & sic non includi in fideicommisso. *d. l. debitor. 59. in fin. D. ad Trebell.* Nam est pactum nō absolutè, sed initū occasione exequandæ portionis hæreditariæ: & sic non alterat qualitatem hæreditatis, vel hæreditatis exæquandæ intuitu obtenta, quæ res fideicommisso includitur. *d. l. debitor. 59. in fin.* Ad V. Q.

1615

An Prælegata relicta hæredi grauato fideicommisso sint inclusa fideicommisso, si à cohærede ei soluenda sint?

Distinguas. Vel cohæres est grauatus de *restituenda hæreditate*. Vel de *restituendis sua portione, substantia, suo patrimonio*. *Si Grauatus sit hæres* de restituenda fideicommissario *hæreditate*, prælegata non continentur. *l. 18. §. si legatum sit hæredi relictum, & rogatus sit portionem hæreditatis restituere: id solùm non debere eum restituere, quod à cohærede accepit: cæterùm quod à se ipso ei relictum est, in fideicommissum cadit: Et id Diuus Marcus decreuit. D. ad Trebell.* vbi prælegatum à cohærede ei solutum non restituit: si verò à se ipso accepisset, deberet restituere: Nam in illa portione fuisset hæres, non Legatarius:

1617

tarius: cum à seipso sibi legari nequeat. *l. quidã seruũ. l. legatũ* 119. *§. hæredia semetipso legatum dari non potest, à cohærede potest.* D. *de legat. 1. Ant. Fab. 6. Cod. tit. 25. def. 28. num. 15. & 20. Merend. 4. contr. 1. par. 43. num. 3.* Et ratio, cur legata non sint inclusa fideicommisso est, quia hæreditas, & quidquid percipitur occasione hæreditatis, fideicommisso continetur: At legata, appellatione hæreditatis non continentur, nec eius intuitu percipiuntur. *l. si Titius. 94. in fin. D. de leg. 3.*

1618

Si verò sit Grauatus de restituendis *patrimonio, substantia, bonis, partione, quidquid ad ipsum pervenerit ex hæreditate*, legata sunt fideicommisso inclusa. *l. Marcellus. 3. §. quidam liberis.* ibi. *Rogauit eum, qui sinè liberis decederet, portionem suam fratribus restituere. Imperator noster rescripsit, præceptiones quoque fideicommisso contineri. Quia non portionem hæreditariam Testator commemorasset, sed simpliciter portionem. In portionem autem, & præceptiones videri cecidisse. D. ad Trebell. l. cum virum. 16. C. de fideicommiss. Ant. Thesaur. lib. 1. quæst. 17. num. 24. Socc. iun. lib. 3. cons. 107. num. 45.* contra *Merend. lib. 4. cont. c. 43. num. 9. & 10.*

1619

Quando vnus est hæres, ei nihil legari, & prælegari valet. Nã sibi ipsi debere solue re legatum l. 17. l. & quidẽ 18. l. legatis. 119 §. 1. D. de leg. 1.

Obijc. *l. Titia. 85.* ibi. *Respondi, Titium legata integra retinere debere. Sed in partem quartam imputari oportere duodecimam partem prædiorum.* D. *ad l. Falcid.* vbi hæredi instituto in tertia parte, fuerunt prælegata quædam prædia, & fuit grauatus, vt restitueret hæreditatem, retenta quarta Trebellianica, ait *tex.* illa prædia prælegata non esse inclusa fideicommisso, nec esse restituenda fideicommissario. Sed tamen duodecimam illorum partem computari in Trebellianicam. Ergo duodecima pars prælegati inclusa est fideicommisso. Nam quarta Trebellianica detrahitur ex Fideicommisso: sed duodecima pars prædiorum est in quarta. *l. Titia 85.* Ergo est inclusa fideicommisso. Ergo saltem falsum est, nullam prælegati partem fideicommisso includi.

1620

1621

Respond. difficultatem consistere in eo, cur sc. vndecim partes fundi sint titulo prælegati nec in quartam computentur; & tantùm decimasecunda pars in quartam computetur. Et Resp. duodecimam accipi titulo hæreditario, & ideò includi fideicommisso, & in quartam imputari. Cæteræ autem vndecim partes titulo prælegati percipiuntur; & sic meritò fideicommisso non comprehendi. Totum, ex *d. l. Titia*, demonstro. In *d. l. Titia*, tres sunt hæredes, & quiuis habet tertiam partem hæreditatis. Isti tres hæredes debent dare prælegatum prædiorum. Et sic ex tribus quilibet debet dare tertiam partem, vt prædiorum integrum soluatur legatum. Duo valent dare cohæredi duas tertias, quia sunt tantùm cohæredes. At Tertius cohæres Titius, qui est Legatarius, sibi nequit soluere suam tertiam. *l. Vranius. 72. D. de fideiuss.* Nam secus sibi ipsi à seipso legatum esset, contra *l. Titio. §. 1. D. de leg. 2. l. quidem totum 18. l. legatum. 119. D. de leg. 1. l. Sextã filiã. 31. D. de legat. 3.* Et sic 12. pars prædiorum prælegatorum, titulo hæreditario, non legati retinetur à Titio. *l. in fideicommissariam. 18. D. ad Trebell. Menoc. 4. præsum. 174. n. 44.* Vnde meritò computatur in quartam 12. pars.

1622

Testator potest velle prælegata restituta tale, & tale. D. de leg. 3. in dubio ad sunt inclusa. cum ita iure dispositum sit. l. 8. D. ad Trebell.

1623

Intellectus l. Titia. 85. D. ad l. fal.

Sed insurges. Ergo tota tertia pars prælegati, non duodecima, debet imputari in quartam: cum pro tertia parte sit cohæres, & pro illa tertia parte sibi ipsi soluere legatum nequeat.

1624

Respond. Nego conseq. Nam licèt pro tertia parte sit institutus hæres, tamen voluntate Testatoris in *d. l. Titia*, ex tertia illa parte hæreditatis tantùm retinet quartam, quæ est duodecima hereditatis pars, & cæterum restituit cohæredibus fideicommissariis, à quibus fingitur totum prælegatum solutum cohæredi, excepta duodecima parte prædiorum. Nam habent illi totam hæreditatem, excepta 12. quæ est quarta pars tertiæ partis. Et sic possunt cohæredi totum legatum soluere, excepta 12. parte, quæ est quarta pars tertiæ partis prælegati restituti cohæredibus, & à cohæredibus legatario soluti.

1625

Nemo sui ipsius creditor, & de Vranius. Vranius. D. de fideiuss.

Cur autẽ in secunda parte *d. l. Titia. 85.* dicatur, Triẽtem scilicet Tertiam partem prædiorum imputari in quartam, quando Testator nihil de detractione quartæ dicit: & quando vult quartam detrahi, tantùm 12. pars imputatur. Cum in vtroque casu iure hæreditario Triens videatur obtineri: *Ratio* forte est, quia, quando quarta non est detrahenda ex voluntate Testatoris, censetur totus Triens prædiorum retineri a cohærede, nec ei dari à fideicommissario, quòd Triens in quarta computatur. At quando quarta retinetur, censetur totum reliquum hæreditatis, etiam prædiorum à cohæredibus obtentum, & eidem cohæredi titulo prælegati restitutum: idque vt plenius seruetur voluntas Testatoris, concedentis quartam totius Trientis obtenti titulo hæreditario. At quando Testator non ait quartam detrahi, tunc iuris dispositione cõtra voluntatem Testatoris quarta detrahitur. *d. l. Titia. 85.* ibi. *Quoniã cõtra sententiã Matrisfamiliæ lex Falcidia induceretur. D. ad l. Falcid. l. 1. C. ad legem Falc. Ant. Fab. 6. C. tit. 25. def. 5. Guid. Pap. q. 53. n. 2.* Et sic sancit, Trientẽ prædiorũ prælegatorũ imputari in quartam: vt sic Testator, qui

1626

1627

1628

in vno grauatur detractione quartæ con-
1629 tra eius voluntatem, releuatur in alio, ſc. vt talis quarta ex re ſubiecta fideicommiſſo ſit minor: cum computetur in eam, etiam totus Triens prælegatorum titulo hæreditario obtentus.

LEMMA LXXVI.

An prælegata relicta poſt inſtitutionem fideicommiſſo comprehendantur? Et quid ſi ante inſtitutionem relinquantur legata?

1630 DIſtinguas: Vel eſt reſtituenda *hæreditas*: vel *Portio, bona defuncti, &c.* Si *hæreditas*, non comprehenduntur. *l.* 18. *in fin. D. ad Trebell. l. ſi Titio.* 94. *D. de leg.* 3. Si *Portio, Bona, &c. Teſtatoris*, ſunt reſtituenda Fideicommiſſario. *l. cum virum.* 16. *C. de fideic.* Siue legata præcedant ſubſtitutionem, *l. Marcellus.* 3. *§. quidam liberis. l.* 18. *in fin. D. ad Trebell.* ſiue ſequantur ſubſtitutionẽ. *l.*
1631 *Titia.* 85. *D. ad l. Falcidiam. Facchin.* 5. *controu. c.* 16. *Cuiac. lib.* 40. *D. ad d. l. Titia. in fin. Merend.* 4. *controu. c.* 43. *Mantic.* 7. *de coniect. tit.* 7. *n.* 1. *Salyc. Fulgoſ. Coraſ. in d. l. cum virum*, contra *gloſ. in d. §. quidam liberis.* vbi *Bart. Ang. Imol. Alex. Padill. in l. cum virum. n.* 2. *C. de fideic. Decian. lib.* 1. *conſ.* 3. *nu.* 31. *Gomez. tom.* 1. *c.* 5. *n.* 15. *Menoc.* 4. *præſũ.* 194. *n.* 28. *Seraph. dec. Rom.* 382. volentes,
1632 legatum præcedens, non ſequens ſubſtitutionem fideicommiſſo comprehendi. Eſt etiam contra *Bart. in d. l. Marcellus.* 3. *§. quidam liberis. Bald. in d. l. cum virum. Peregr. De fideic. A.* 7. *n.* 34. *Caualc. dec.* 14. *n.* 11. *p.* 3, volẽtes abſolutè fideicommiſſo includi legata facta ante inſtitutionem, contra quos ſentiunt *Cum. conſ.* 37. *Pariſ lib.* 2. *cõſ.* 79. *nu.* 21. *Alciat. conſ.* 480. *nu.* 16. *Dec. lib.* 3. *conſ.* 122. *n.* 12. *Facch.* 5. *cõtrou. c.* 16. *Theſau.* 1. *for. q.* 17. *n.* 14. volentes nec legata præcedentia inſtitutionem, ſubſtitutione comprehendi: & *Cuman. in d. l. Titia. Cephal. lib.* 2. *conſ.* 259. *n.* 39. *Socc. iun. conſ.* 10. *n.* 36. *Dec. conſ.* 41. *nu.* 137. volentes poſt inſtitutiones facta legata, quandoque reſtituenda fideicommiſſario.

Vide Fuſar. q. 950. *Merend.* 4. *controu.* 43.

Siue enim præcedant, ſiue ſequantur legata inſtitutionem, & ſubſtitutionem; quamdiu retinent naturam legati hæreditatis non
1633 habent eſſe, aut nomen. *Ll. Titius.* 94. *in fin. D. de leg.* 3. igitur non includuntur fideicommiſſo hæreditatis: Et, ſicut relicta Tertio non dantur fideicommiſſario. *l. quoties.* 10. *in* 2. *reſp. C. fam. erc. Alimenta. §. baſilica. D. de alim. & cibar.* ſic ergo nec relicta hæredi.

Non valet nominatim legata poſt ſubſtitutionem. Ergo ante non cogitauit de legato.

Nec refert legata facta ante, non poſt inſtitutionem eſſe præuiſa à Teſtatore, & poſſe fideicommiſſo comprehendi. *Nam* Inſtitutio, Subſtitutio, legata ſimul mente circumſpecta Teſtatoris cognita, & volita
1634 poſſunt pro libito ſcribi ante, vel poſt. Poteſtque fieri, vt vltima in executione, & ſcriptura, fuerint prima in intentione: quæ .n. ex libera voluntate Diſponentis pendent, non à ſcripturę prioritate, ſed á verbis voluntatem exprimentibus dignoſcenda ſũt. *l. nec enim. D. de ſolut.* Vnde ſi ex verbis, vel claris alijs indicijs conſtent, vel non, legata Fideicommiſſario tradenda, ad aliud non erit attendendum. *Ille aut ille.* 25. ibi. *Cum in verbis nulla eſt ambiguitas, non debet admitti voluntatis quæſtio. D. de leg.* 3.

LEMMA LXXVII.

An legata, quæ legatario non debentur, quia illa non vult, vel velle nequit, fideicommiſſo comprehendantur?

AFfirma. *l. cum hæres.* 51. ibi. *non placet ex legata deduci, quæ peti nõ poterant. D. ad Trebell.* Iſta enim remanent in hæreditate, & hæredi titulo hæreditario debentur. *l. ſi quis ita. D. de hæred. inſtit.* Et Fideicõmiſſo
1636 Vniuerſali continetur quidquid titulo hæreditario hæres habet. *l.* 18. *D. ad Trebell.* Idque etiam ſi Teſtator velit reſtitui hæreditatem, deductis legatis. Nam de validis in effectu legatis intelligitur. Cũ in iure idem ſit eſſe nihil, & effectu carere. *l.* 1. *§. nihil. D. de inoff. teſt. Pereg. de fideic. §.* 9. *n.* 6. *Ann. ſing.* 15. *Surd. dec.* 269. *Pereg. dec.* 93. contra *Præt. de interp. vlt. volunt. fol.* 354. *n.* 2. volentem, legatum caducum deberi
1637 hæredi.

Legata caduca cõſoli dantur cũ hæreditate, & ſic fid eicomiſſo hæreditatis cõtinẽtur,

LEMMA LXXVIII.

An dos, quando eſt loco legitimæ, poſſit fideicommiſſo grauari?

NEga. *l. à filia.* 62. ibi. *reſpondi, id, quod in dotem fuiſſet, non contineri in partem hæreditatis, quæ reſtituenda eſſet. D. ad Trebell. l. pater filiam.* 14. ibi. *Falcidiam quidem iure hæreditario, Dotem autem iure proprio filiam habituram, reſpondi, quia dos in hæreditate patris non inueniretur. D. ad l. Falcid. Bart. in l. fin. D. de leg.* 2. *Pereg. de fideic. A.* 6. *n.* 1. *Mantic.* 7. *de coniect. tit.* 8. *n.* 27.
1638

Non reſtituuntur fideicommiſſario fructus poſt aditã hæreditatẽ. l. 27 *ſi Seiũ. D. ad Trebell.*

An includantur fideicommiſſo fructus ante aditam hæreditatem?

Affirma. *l. ita tamen.* 27. *§. ſi ſeruum. v. fructus ante aditam hæreditatem in reſtitutionem veniunt. D. ad Trebell.*

Quæ detrahat hæres ex re ſubiecta fideicommiſſo?

In reſtitutione fideicommiſſi quandoque multa non dantur fideicommiſſario.
1639

An detrahatur legitimæ filio, vel Aſcendenti debita, ſi Grauatus ſit fideicommiſſo?

Affirma. Nam legitima eſt quota bonorum
1640 non

non hæreditatis. *l. Papinianus. 4. §. quarta. D. de inoffic. testament.* Ergo non includitur fideicommisso hæreditatis. Et etiam est debita filio. *l. si totas. 5. C. de inoff. don.* vndè nequit ab illo tolli. *l. Stichū. §. aditio. D. de solut.* Nec potest fideicōmisso grauari. *l. quoniā in prioribus. 32. C. de inoff. test.* 1641 *l. cohæredi. 41. §. cum filia.* ibi. *quod si hæredē filium pater rogauerit, si impubes diem suum obierit, Titio hæreditatem suam restituere: legitimum hæredem filij saltem Falcidia cogendum patris hæreditatem, vt ab impubere fideicommisso post mortem eius dato, restituere placuit. D. de vulg.* Mantic. 7. de coniect. tit. 8. nu. 2. Caroc. dec. 68. n. 7. Menoc. 4. præsum. 72. num. 2. Magon. dec. Luc. 85. & filio, vel ascendente non detrahente, fortè quia morte præuentus: Ius detrahendi transit ad eius hæredem. *Peregr. lib. 2. conf. 65. n. 6. Vasq. de succ. creat. lib. 1. §. 10. nu. 241.*

Deducitur legitima ex fideicommisso, etiam nō facto inuentario. Glos. in Aut. hoc amplius. C. de fideic. Surd. dec. 316. nu. 8. Petra de fideic. q. 15. n. 111.

An autem ità *sit in fideicommisso reciproco inter filios*, diximus sup. *nu.* 1437. cessare detractionem. *Vasq. l. c. n. 174. Menoch. conf. 196. n. 16. Dec. conf. 457. n.* 8. contrà Rotam, *in nouiss. p. 1. dec. 488. nu. 8. Ceph. lib. 2. conf. 189. n. 7. Cras. §. legitima. q. 38. n. 19. Bart. & Bald. in l. 1. pater puellæ. C. de inoff. testam.* quos sequitur *Fusar. q. 296. n. 26.* Nam nemo est læsus cum æquali spe lucri, & damni. Qua ratione tenet remissio reciproci fideicommissi etiam inter minores. *l. de fideicommisso. C. de transact.* 1642

An deducantur credita ipsius hæredis ex fideicommisso vniuersali?

Affirma. Nam bona dicuntur testatoris, deducto ære alieno, & eo deducto fideicommisso grauanda. *Dec. in l. debitum. col. 1. C. de pactis. Alex. in l. ità tamen, 27. §. si ex Trebelliano. D. ad Trebell. Petra de fideic. qu. 15. nu. 8. Peregr. dec. 6. n. 5. & de fideic. A. 34.* Nec fructus percepti ex re fideicommissaria imputantur in creditum, nisi Testator id expresserit. Nam percipiuntur iure dominij. *l. 18. §. quoties. D. ad Trebell. Pereg. l. c. A. 35. n. 10. Petra l. c. n. 212. Boer. dec. 44. n. 10. Rot. Rom. p. 1. dec. 680. in nouiss.* contra *Pariss. lib. 3. conf. 55. n. 27. Menoch. de arb. cas. 256. n. 21.* 1643

Fructus nō imputantur in debitum.

An deducat æs alienum à se solutum?

Affirma. *l. filius fam. 118. §. Diui. il 2.* ibi. *Si hæredis propter creditores Testatoris bona venierint; fortunam communem fideicommissarij quoque sequuntur. D. degat. 1. l. 1. & 2. 5. Cod. ad Trebell. l. 1. §. si hæres. D. ad Trebellian. Iaf. in Auth. res, quæ. lim. 6. C. com. de legat. Menoch. conf. 681. num. 12.* 1644

An deducantur expensæ pro melioratione?

Affirma, vt quiuis alius bonæ fidei possessor: nec fructus percepti loco illorum computantur *l. domos. 61.* vbi *Iaf. nu. 24. l. sumptus. 64.* ibi. *à Legatario factos. D. de leg. 1. Aff. dec. 87. Peregr. dec. 64. n. 3. Intrigl. cent. 3. de substit. qu. 74. num. 91. Menoch. 4. præsum. 32. num. 3.* 1645

An deducantur impensæ funerales pro Testatore, pro Inuentario, pro Notario, pro Testamento?

Affirma. *l. Papinianus. 8. §. 4. D. de inoff. testam. l. 1. §. fin.* ibi. *Respondit, non amplius eo nomine, quàm quod funeris causa consumptum sit, deducendum. D. ad l. Falcid. l. fin. §. in computatione.* vbi *Iaf. C. de iur. deliber. Cou. in c. Raynutius. §. 3. num. 25. De testam.* 1646

Bona alienata imputantur in quartā hæredi. l. 3. §. res quæ. D. ad Trebell.

An sumptus facti in recuperanda, exigenda, vel defendenda re fideicommissaria, pro soluendo debito hæreditario, deducantur?

Affirma, nec fructus imputantur in sumptus. *l. vbi purè. 19. §. qui in distrahendis, conseruandisue rebus hæreditarijs sumptus factus est, imputari hæredi debet. l. mulier. 22. §. sed. 2. v. sed & ipse, si quem sumptum fecit in res hæreditarias, detrahet. D. ad Trebell. Peregr. A. 50. num. 14. & 15. Boer. dec. 44. Intrigl. cent. 3. De sub. qu. 74. num. 92. Seraph. dec. 925.* Contra *Bald. in l. fin. §. in computatione. C. de iur. delib.* 1647

Ex re Fideicommissaria detrahitur Quarta Trebellianica, de qua hic commodè agendum. 1648

DE DETRACTIONE QVARTÆ TREBELLIANICÆ.

TRebellianica *Quarta* ortū habuit Anno Domini 57. imperante Nerone VIII. consulente Annæo Seneca, & Trebellio Maximo, cui *Trebellianica* nomen debet. *l. 1. D. ad Trebell.* Quo sc. decretum, honores, & onera pergere ad fideicommissarium actiuè, & passiuè. 1649 *l. 1. §. sublata. §. fin. l. ità tamen. 27. §. qui ex Trebelliano. D. ad S. C. Trebell.* si restituebat hæres plusquā dodrantē. *§. ergo. 6. Instit. de fideicommiss. hæred.* ità vt fideicommissarius sit loco hæredis. *l. postulante. 44. §. 1. l. ex asse. 28. D. ad Trebell. §. & Neronis. 4. instit. de fideicommiss. hæred.*

Origo Trebellianicæ.

Et sic, licèt olim hæredes tenerentur creditoribus: *l. si mandata. 59. D. mand. l. hæreditatem. 28. D. de donat.* ex Trebelliano 1650

deindè

deindè non tenetur: Sed quia, hæredibus adhuc nolentibus hæreditatem vtilitate vacuam: §. *sed quia. Inst. de fideicommiss. hæred.* corruebant etiam fideicommissa, quæ peti non poterant, deficiente hærede: *l. si nemo. 142. D. de reg. iur. §. sed quia. Inst. de fideicommiss. hæred.* hinc sub Vespasiano, consulente *Pegaso, & Pusione*, cautum fuit, hæredem posse sibi quartam retinere ex fideicommisso vniuersali. Sicuti *Falcidia* detrahitur ex particulari: Sed adhuc contra hæredem creditores intentabant actiones omnes. *d. §. sed quia. 5. v. post quod*, Vndè hæres cum fideicommissario inibat stipulationes, quibus sibi cauebat, vt lucrum, & damnum pro rata hæreditatis diuideretur inter ipsum, & fideicommissarium. *d. §. 5. in fin.*

Sed modò rerum vicissitudine causante, simplicius consultum: & Pegasiani auctoritas in Trebellianum transfusa: Et auerruncatis stipulationibus à Pegasiano exigitis inter hæredem, & fideicommissarium; pro rata Quartæ retentæ diuiduntur actiones actiue, & passiue, siue ex testamento, siuè ab intestato. *l. si filius. 18. D. ad l. Falcid. l. ità tamen. 27. §. qui ex Trebelliano. l. si legatus. 31. §. filiusfam. v. diuiduntur actiones inter hæredem, & fideicommissarium. l. restituta. 37. D. ad Treb. §. Sed quia. 7. Inst. De fideicommiss. hæred. l. 1. 2. 3. C. ad Trebell.*

1651 *Pro rata quartæ diuiduntur actiones inter hæredè & fideicommissarium*

Quot quartæ detrahantur ex fideicommisso restituendo ab hærede fideicommissario, & à fideicommissario alteri?

Resp. Vnam ab hærede; nè redigatur in nihil fideicommissum, si quilibet detrahat quartam. *l. 1. §. in filij. l. si patroni. 55. §. qui fideicommissariam.* D. *ad Trebell.* Nam solius hæredis, vel venientis ex eiusdem persona fauore; detractio quartæ inducta est. *l. 1. in princ. l. quemuis. 40. l. mulier. 22. §. fin.* D. *ad Trebell. Ant. Fab. 6. Cod. tit. 25. def. 1.* Et Fideicommissarius non detrahit, licet coactus adire hæres quartam non detraxerit. *d. l. 55. §. qui fideicommissariam.* D. *ad Trebell.*

1652 *Fideicommissarius non detrahit quartam.*

An Trebellianica sit quarta hæreditatis?

Affirma; & sic est obnoxia actionibus hæreditarijs. *l. 1. l. mulier. 22. §. fin. l. si legatus. 30. §. si filiof. v. multum interest. l. restituta. 37. D. ad Trebell.* & sic quarta Trebellianica non est quota bonorum. *l. 1. & 2. C. ad Trebell. Picus in l. in quartam. D. ad l. Falc. 2. c. num. 32.*

Est quota hæreditatis

1653 Dices: obstat *l. & sine. 5.* ibi. *vltra quartam, ære alieno deducto. C. ad Trebell.* vbi quarta debetur, ære alieno deducto. Ergo non est quarta hæreditatis, sed bonorum, cum sinè onere debeatur.

Resp. *Text.* ibi velle deduci æs alienum ex hæreditate restituenda, remanente pro rata Quartæ penes hæredes, ità vt sensus sit, à Fideicommissario posse cogi hæredes ab intestato, vt restituant fideicommissum, qui retinebunt Quartam vna cum ære alieno, pro rata deducto ex fideicommisso restituto. Quidquid sit de alio intellectu *Acosta in c. si pater. p. 2. §. Trebellianicæ*: aientis *num. 3. & 9.* ad fideicommissarium transire, non *dodrantem hæreditatis*, sed *dodrantem bonorum* sinè onere: & sic deducto ære alieno. Vndè hæres detrahet quartam; & æs alienum, & reliquum restituet fideicommissario. Nam quod fideicommissarius teneatur ad onera, hoc est fauore hæredis, cui hæres poterit renunciare. *d. l. & sinè.*

1656 *Intellectus Acostæ d. l. 5. C. ad Trebell.*

QVÆ IMPVTENTVR IN TREBELLIANICAM?

An alienata ab hærede imputentur in Quartam Trebellianicam?

Affirma, si alienet liberè. *l. Marcellus. 3. §. Res, quæ ab hærede alienatæ sunt in quartam imputantur hæredi.* D. *ad Treb. Ant. Fab. 6. Cod. tit. 25. def. 2.* Nega, si alienet necessariò, sc. pro soluendo ære alieno, legato, &c. *Glos. in d. §. res, quæ. v. vsque. Tholos. 42. syntagm. c. 30. num. 25.* aiens, posse alienari pro redemptione captiuorum, vel ipsius hæredis non delinquentis, non ex dolo, licet in culpa, à carceribus. *Auth. de restit. fideicommiss.*

1657

Sed si rei venditæ pretium excesserit valorem quartæ, excessum restituitur Fideicommissario. *l. si hæres. 70. §. si hæres. D. ad Trebell.* & Fideicommissarius pro illa rata pecuniæ cauere debet hæredi de euictione rei venditæ, *l. de euictione 69. D. ad Trebell.*

1658

An quæ pereunt culpa, vel post moram hæredis imputentur in quartam?

Affirma. *l. deducta. 58. §. ante diem. in fin. l. mulier. 22. §. sed enim. l. scribit Celsus. D. ad Trebell.*

1659

An fructus percepti iudicio Testatoris, imputentur in Trebellianicam ab hærede grauato fideicommisso?

Affirma: nisi hæres sit filius Testatoris. *l. deducta. 58. §. ante diem.* ibi. *Mercedes prædiorum ab hærede perceptæ portioni quadrantis imputabuntur. l. in fideicommissariam.*

1660

Fideicommissarius debet implere conditionem in dicto testatum, quam non implenit hæres. l. si cui. 31. §. fin. D. ad Trebell.

riam. 18. ibi. *Planè fructus in quartam imputantur. l. mulier.* 22. §. *alia. l. ità tamen.* 27. §. *hæres ex asse. in fin.* D. *ad Trebell. l. filiusfam.* 18. *in fin.* D. *ad l. Falcid. Ant. Fab.* 6. *Cod. tit.* 25. *def.* 6. *num.* 3. *& def.* 18. vbi ait, fructus quinque annorum complere Trebellianicam. Nam quinque anni faciunt quartam partem centenarij, illis æstimatis quinque pro centenario. *Aff. dec.* 285. *No.* 77. *de non alien. reb. eccl.* Et *defin.* 24. ait in Trebellianicam computari etiam fructus perceptos à patref. ex fideicommisso restituendo ab eius filiofam.

1661

An Fructus ex fideicommisso à filio hærede percepti ante aduentum diei, vel conditionis, imputentur in Trebellianicam?

1662 Nega, etiam si Testator dixerit se velle in Trebellianicam imputari: idque fauore filiorum. *l. iubemus.* 6. ibi. *Omnibus modis retenta quarta pro auctoritate Trebelliani S. C. non per imputationem reddituum (licèt hoc Testator rogauerit, vel iusserit) sed de ipsis rebus hæreditarijs dodrans restituatur. C. ad Trebell. Ant. Fab. l. c. def.* 4. *num.* 8.

An Nepotes imputent fructus in Trebellianicam?

Affirma. Nam *d. l. Iubemus.* 6. tantùm loquitur de filijs, & filiabus, vt contradistinctis à Nepotibus. Cum asserat fructus non computari in Quartam, licèt restitutio sit facienda Nepotibus. Vnde cum sit priuilegium concessum filis contra dispositionem iuris: *l. in fideicommissariam.* 18. §. *planè. l. mulier.* 22. §. *alia causa. D. ad Trebell.* debet restringi ad rigorosum significatum: & sic ex primo non debet extendi ad secundum gradum. *l. ius singulare.* 16. *l. quod verò.* 14. *D. de legib. l. quod contra.* 141. *D. de reg. iur.*

1663

Quo titulo habita imputentur in Trebellianicam?

In Falcidiam tantùm imputantur habita, titulo hæreditario. *l. pater.* 14. *l. Nesennius.* 22. *l. quod autem.* 74. *l. id autem.* 75. *D. ad l. Falcid.* Sed si ideo legata sint relicta, vt integra alia legata præstet, tunc computantur in quartam habita titulo legati. *l.* 21. *l. quod autem.* 74. *D. ad l. Falcid.* In Trebellianicam imputantur, quæ vltima voluntate sunt obtenta, siue vniformi titulo legati, siue donationis causa mortis, &c. putà, omnia titulo legati, donationis causa mortis. Nam si partim titulo institutionis, partim titulo legati, aut donationis causa mortis obtinet, in quartam imputat habita titulo institutionis non titulo legati, donationis causa mortis, &c. *l. in quartam.* 90. *D. ad l. Falcid.* vb *Glos. Bart. Ficus num.* 9.

1664

1665

An prælegata imputentur in Trebellianicam?

Distinguas: Vel dantur ei à *Testatore*: vel à *cohærede* est aliquod prælegatum cohæredi grauato fideicommisso dandum. Si Testatore prælegatum est, computatur in quartam Trebellianicam. *l. si hæres.* 89. *l. in quartam.* 90. *D. ad l. Falcid.* Nam licet titulo institutionis non sit relictum, cum nequeat titulo legati capere, deficiente hærede, de cuius manu capere debebat, fingitur iure institutionis capere: *l. in fideicommissariam.* 18. vbi *Glos. v. in fideicommissum. D. ad Trebell. l. legatum.* 119. §. 1. *D. de legat.* 1. *l. cum pater. D. de leg.* 2. 1666

In Trebellianicam imputatur habita titulo hereditario, vel legata relicta in titulum hereditarium.

Si vero accipit à *cohærede*, non imputatur pro illa portione, pro qua accipit à cohærede. Nam illam portionem titulo hæreditario non accipit. *l. pater.* 14. *D. ad l. Falcid.* sed iure legati; cum accipiat à cohærede. *l. in quartam.* 90. *l. Titia.* 85. *D. ad l. Falcid. & l. quod autem.* 74. ibi. *quod quis legatorum nomine accepit, in quartam ei non imputatur. D. ad l. Falcid.* 1667

Sed difficultas est cur prælegata non in Falcidiam, sed in Trebellianicam imputentur in *d. l. in quartam*. Disparitas est ex *Alciat.* 6. *parad. cap.* 4. *Duaren.* 2. *disp. cap.* 10. Quia in priori signo ante constitutionem legati à Testatore præsumitur hæres institutus: Nam legata debentur ab hærede. Nunc sic: Falcidia ipso iure detracta est illicò, ac quis est hæres. Ergo si in priori signo est hæres, in illo ex hæreditate, ex qua legata sunt constituenda, præsumitur quarta detracta. Vnde legata hæredi accedunt post Falcidiæ detractionem. 1668

Disparitas inter Falcidiam, & Trebellianicam.

1669

Sed cur non ità in Trebellianica? Disparitas potest colligi: quia hæc introducta est, non vt quis sit hæres, sed vt posito quod sit hæres, allectus adeat hæreditatem, ad quod satis est commodum Trebellianicæ quocunque titulo obtentæ. 1670

Legitima in Regno Castellæ est omnis substantia patris, deducta quinta parte, quæ fideicommittere potest in Portugallia legitima sunt octo enciæ. Acosta in l. si pater. fol. vltimo; deductione num. 11.

Sed si iterum curiosus indagare cupias, cur ità statutum sit: Remitto te *ad l. non omnium.* 30. *D. de legib.*

An Filius Fideicommisso Grauatus possit detrahere Legitimam, & Trebellianicam?

Distinguas *Ius Ciuile* à *Canonico*. Et *Iure Ciuili* vnam detrahit quartam, siue ex conditionali, siue puro fideicommisso.

l. Iu-

l. iubemus. 6. C. ad Trebell. vbi dodrantem, scil. nouem vncias fideicommissario restituit. Ergo non retinet duas quartas, quibus retentis, semissem, non dodrantem, restitueret. *Auth. res quæ.* vbi *Fulgos. Bald. n. 22. C. comm. de legat.* vbi de legitima debita filijs, fit mētio. *l. filium, quem habentem. 24.* ibi *supra quartam habens.* vbi *Ias. num. 6. Bald. num. 26. C. fam. ercisc.* vbi ex fideicommisso conditionali vnam quartam filius detrahit. *l. coheredi. 41. §. cum filiæ,* vbi *Ias. n. 11. Cuman. n. 4. D. de vulg.* vbi ex fideicommisso restituendo mortuo filio pupillo, tantùm quarta Falcidiæ detrahitur. *l. 1. §. interdum. D. si cui plusquam per l. Falcidiam,* vbi non Falcidia, sed vna detrahitur quarta, pro debita scil. portione ad instar legitimæ, quæ tunc erat medietas. *l. 2. §. 1. D. de bonis libert. Auth. de restit. & ea quæ parit. §. quamobrem. coll. 4.* Nec refragabatur tunc legitimā grauari. Nam poterat fideicommisso, & alijs oneribus grauari: quo casu Trebellianicam detrahebat, non legitimam. *d. l. iubemus. l. cum acutissimi. 30. C. de fideic. l. si pater puellæ. l. filius matrem. C. de inoff. testam. l. omnium. D. de vsufr.* licèt postea Iustinianus decreuerit legitimam filiorum nullum recipere grauamen, in *l. quoniam in prioribus. 32. C. de inoff. testam.*

1671

1672

Iure *Canonico* subsinguas; vel fideicommissum est *purum*, vel *sub conditione*, vel *ad diem*. Si *purum* detrahitur vna. vel *legitima*, vel *Trebellianica*, prout Instituto magis expediet. Si est conditionale detrahitur vtraque: Illicò *legitima* competens hæredi vt est filius, quæ grauamen non recipit. *d. l. quoniam in prioribus.* Deinde in restitutione fideicommissi *Trebellianica*, vt potest quiuis hæres, etiam si non sit filius. *Glos. in l. quamquam. C. ad l. Falc.*

1673 *Detrahitur vna ex puro, duplex ex conditionali.*

1674 *Gom. in l. 3. Taur. num. 81. Acosta in c. si pater. p. 2. v. absque deductione. num. 3. & 19. Bart. in l. Papinianus. §. meminisse. D. de inoff. testam. Ias. in Auth. res quæ. C. com. de legat.* & praxi recepta est. *Affl. dec. 367. num. 4. Alex. lib. 2. cons. 185. num. 12. Ant. Fab. 9. Cod. tit. 25. def. 4. Boer. decis. 44. num. 18.*

Disparitas verò inter purum, & conditionale hæc assignatur. Nā in puro concurrerent simul duæ causæ lucratiuæ; Trebellianica scil. & legitima simul tempore ex eodem eidem debita. Duæ autem causæ lucratiuæ nequeunt simul concurrere. *l. Mœuius. 68. §. duorum. D. de legat. 2.*

1675

Qui concursus cessat in conditionali ob temporis diuersitatem. *l. existimo. D. de verbor. oblig.* Nam *legitima*, non accipiens dilationem, illicò: *l. scimus. §. repletionem l. quoniam in prioribus. C. de inoff. testam.* *Trebellianica* deindè tempore restitutionis detrahitur. *l. sed si alio. D. ad Trebell.*

Obijc. I. probando etiam ex puro deberi duplicem quartā. Filia habet dotem, & Falcid. ā Falcidiā iure hæreditario, dotem iure proprio. *l. pater. 14. in fin. D. fam. ercisc.* Ergo filius capiet legitimā iure proprio, vt filius est: Trebellianicam iure hæreditario. *Confirmatur.* Filia habet dotem loco legitimæ. *l. quoniam. Cod. de inoff. testam.* & etiam ex fideicommisso Falcidiam detrahit. Ergo filius poterit legitimam, & Trebellianicam detrahere.

1676 *Legitima debita filijs curialib. est nouum. tā. Auth. de triente, & semis. 7. excipitur. col. 3.*

Resp. Nego conseq. Nam legitima etiam iure institutionis, quo iure etiam Falcidia percipitur, quod in dote non currit; quæ iure institutionis non capitur. Indè disparitas est à dote, & legitima. Nam dos nequit in Trebellianicam computari. Cum in Trebellianicam imputentur habita saltem in vltima voluntate. *l. in quartam. 90. D. ad l. Falcid.* Dos verò in *d. l. pater. 14.* obtenta fuerat inter viuos. Vnde meritò non poterat imputari in quartam. Ad *Confirm.* Dicas dotem in multis legitima differre, vt infr. *num. 1972.* Vnde de vno, ad aliud infimè discurreretur.

1677

1678

Instabis. Dos computatur in legitimam. *l. quoniam nouella. 29. l. omnimodo. C. de inoff. testam.* Ergo filia habens dotem, & Trebellianicam, habet legitimam, & Trebellianicam.

Resp. in *d. l. 14.* dotem antea fuisse daram filiæ: & sic non concurrere cum detractione Trebellianicæ.

Replicabis? Creditor hæres grauatus Fideicommisso primo detrahit suum creditum, deinde restituit hæreditatem deducta quarta. *l. postulante. 44. §. potest. l. cum hæreditas. l. debitor. 59. §. igitur. l. deducta. 58. D. ad Trebell.* Ergo etiam filius prius detrahit legitimam sibi iure naturæ debitam: *Aut. de Trient. & semis. in princ. v. debitum vocant. coll. 3. & c. Raynutius. §. cum autem. v. iure naturæ debitum. De test.* deindè detrahet Trebellianicam.

1679

Resp. Esse impropriè creditorem filium in legitima. Aliàs concurreret cum creditoribus saltem personalibus; quod tamen est falsum. Nam legitima debetur deducto ære alieno.

1680

Eodem modo de legitima alijs descendentibus, & ascendentibus debita,

Discurrunt. Nam istis etiam legitima est debita. *Auth. de trient. & semis. l. nam & si. 15. D. de inoff. testam. Ant. Fab. 6. Cod. tit. 25. def. 14. num. 6. Molin. 1. de primog. c. 17. num. 5. Fuser. qu. 660. num. 9. Paul. de Castro vol. 1. cons. 366. dub. 2. Barbatia. in d. c. Raynutius, in fin.* contra Ius

Duplex quarta ab ascendentibus detrahitur.

in

in Auth. si qua mulier. C. de Sacros. Eccl. Socc. in l. cum Anus. col. 7. D. de condit. & & demon. Padill. in Auth. res, quæ. num. 36. Cod. comm. de legat. volentes Ascendentes non posse detrahere duas quartas.

QVANDO CESSET TREBELLIANICÆ DETRACTIO.

An filij non conficientes inuentarium amittant Trebellianicam?

1682 *Non filij, sed alij hæredes amittũt Trebellianicã nõ cõficiendo inuentariũ l. fin. C. de pur. delib.*

NEgat *Guidon Papa. qu. 53. Ant. Fab. 6. Cod. tit. 25. def. 5. ex Liubemus. 6.* ibi. *modis omnibus retenta quarta. C. ad Trebell.* Ergo aliquo modo eis quarta amitti nequit. Nam si aliquo modo posset amitti, falsa esset eius contradictoria propositio, recepta in *d. l. 6. omnibus modis posse retineri quartam.*

An cesset Trebellianica, si hæreditas restituenda sit creditori totius hæreditatis?

Affirma. *arg. l. 1. §. si quis creditori. D. ad l. Falcid.* Bona enim nostra sunt deducto ære alieno. *l. subsignatum. §. bona. D. de verbor. sign.*

An cesset Trebellianica in fideicommisso particulari?

Affirma. *l. mulier. 22. §. fin. D. ad Trebell. l. lex Falcidia. 47. §. numquam legatarius, vel fideicommissarius, licèt ex Trebelliano S. C. restituatur ei hæreditas, vtitur legis Falc. beneficio. D. ad l. Falc.*

1683

Qui hæres quartam non detrahat?

I. Si est *hæres fiduciarius*, non detrahit Trebellianicam. *l. Seius Saturninus. 46.* ibi *fiduciarium reliquit hæredem. D. ad Trebell. l. in fideicommiss. §. cum Pollidius. D. de vsuris. Et Fiduciarius hæres est*, qui Institutus est, vt sit custos, & Minister rerum restituendarum vnà cum fructibus post certum diem: putà post annum 16. vndè meritò quartã non detrahit. *d. l. 46. in fin. l. liberto. §. filium. D. de ann. legat. l. cum ex filio. D. de vulg. l. cum ità. §. Pegasus. D. de legat. 2. l. cum filiusfam. D. de legat. 1.* vbi Pater, & Dominus restituit hæreditatem filio, & seruo, cum sui iuris erit.

1684 *Fiduciarius hæres non detrahit quartã.*

II. Si hæres ad instantiam fideicommissarij sit institutus cum pacto extra Testamentum, vt hæres adeat, & restituat hæreditatem; tunc hæres cum restituat ex pacto, non ex Trebelliano, priuatur Trebellianica. *l. quidam cum filiumfam. 46. D. de hæred. instit.*

1685

An Testator valeat prohibere detractionem Trebellianicæ?

Nega. I. Nam detrahitur contra voluntatem defuncti. *c. Raynaldus. in fin. De testam.* ibi. *Contra voluntatem Testatoris lex Falcidia inducatur. l. fin. D. ad l. Falcid. §. hinc nobis.* ibi. *inuitis Testatoribus. Auth. de hæred. & Falcid. Ant. Fab. 6. C. tit. 27. def. 1. num. 5.* Ergo nequit prohiberi à Testatore, secus non inducerètur contra eius voluntatem. 1686

Nec dicas I. cum *Merenda. 4. contron. c. 14. num. 16. text. in d. c. Raynaldus.* loqui de Falcidia detrahenda ex legatis. *Nam in d. l. Titia. 85.* clarè est sermo de fideicommissis vniuersalibus, ex quibus detrahitur quarta contra sententiam Testatoris. 1687 *Falcidia, non Trebellianica prohiberi potest. Auth. Sed quam Testator C. ad l. falcidiam.*

Nec dicas II. in *§. si verò expressim. Auth. de hæred. & Falcid. coll. 5.* posse expressim à Testatore prohiberi detractio Falcidiæ. *Nam* id probat non posse prohiberi detractionem Trebellianicæ: cum in correctorijs nequeat fieri extensio, & verba proprie accipienda sint. *l. vnic. C. de inoff. dotib. l. præcipimus. C. de appell.* propriè autem Falcidia non est Trebellianica. 1688

II. Patet. Quia iure cautum, est Trebellianicam non posse prohiberi. *l. si vt allegas. 9. C. ad l. Falcid. Acosta in c. si pater. par. 2. v. Trebellianica. num. 13. de testam.* Ergo ei standum est, quousque euidenter non constet correctum esse. Nam correctio euitanda: & verba improprianda sunt, nè leges corrigantur. Ergo multo magis strictè interpretanda sunt. Nec refert dicere cum *Merenda l. c. num. 10.* rationem *d. §. si verò expressim:* quæ est, vt consulatur voluntati morientis, currere in legatis, & fideicommissis: & sic vtrobique currere eius dispositionem, vt quarta prohiberi queat: *Nam* in correctorijs non fit extensio à ratione. Insuper etiam diuersa est ratio. Nam hæres à fideicommissario, non à legatario potest cogi adire, & restituere. *l. cogi. 16. D. ad Trebell.* Et sic magis hæres fideicommisso vniuersali, quàm legato grauatur. Vnde magis debent releuari, vt nequeat ei prohiberi quarta. Et ità docet *Bart.* sibi contrarius in *l. nemo potest. num. 7. D. de leg. 1.* vbi *Crotus num. 17. Glos. in Auth. Sed quam testator. Alex. in l. Marcellus. 3. num. 8. D. ad Trebell. Alciat. 5. paradox. c. 19. Facch. 8. contron. c. 4. Forcatulus in Necyomantia, d l. 45. Ant. Fab. decad. 11. errore 6. num. 3.* Contra *Acostam in c. si pater. p. 2. v. Trebellianicæ. num. 10. in fin. Cou. in c. Raynaldus. §. 3, num. 6. Gomez tom. 1.* 1689 1690

c.5. num.11. Peregr. De fideicommiss. A. 3. num.81. Molin. 1. De primog. c.17. num.11. Merend. l. c. Hinc facilis solutio ad sequentem Q.

An filijs primi gradus valeat prohiberi Trebellianica?

1691 Nega. *Bald. Paulus, & Salyc. in Auth. sed quam Testator. C. ad l. Falcid. Cou. in c. Raynutius. §. 11, num.7. De testam. Iason. in l. Marcellus. num.55. D. ad Trebell.* vbi *Rom. Cota. v. Trebellianica. Dec. cons.81. num.3. Picus in l. in quartam. col.111. D. ad l. Falcid. Clar. §. Testamentum. quæst. 63.* Contra *Vasq.1. De succ. creat. §.8. num.12. Acostam l. c. num.12. Molin. l. c. num. 12. Cravett. cons. 16. in fin. Merenda. 4. contr. c.15. num.6. Ant. Fab. de err. dec.11. err. 6. num.6.*

Probatur I. Quarta Trebellianica non potest à Testatore diminui. Ergo nec tolli. Conseq. est bona. Quia quando minus includitur in maius, qui non potest minus, nec maius potest. Antecedens probatur. Pater non potest velle fructus perceptos à filio, imputari in Trebellianicam. *l. iubemus. 6. C. ad Trebell.* Ergo nec potest illam Trebellianicam minuere. II. ex eadem *l. iubemus*, Filius modis omnibus debet retinere quartam, non per imputationem fructuum. Ergo nequit dari aliquis modus, quo filius non retineat quartam. Ergo nequit prohiberi à Testatore.

1692

Omnibus modis retinet, & aliquo modo nō retinet, sc. prohibente Testatore, sūt duo contradictoria propositiones, quæ nequeunt a lege amplecti.

III. Quia inanis esset *d. l. iubemus*. Nam licèt fructus non imputentur in quartam, Pater prohibet et quartæ detractionem, quod maius est, quàm velle fructus imputari in quartam.

1693

DE RESTITVTIONE FIDEICOMMISSI.

OMnia Fideicommisso comprehensa esse, detractis illis, de quibus actum est, Fideicommissario dãda, certi iuris est.

A quo, & quot modis fiat hæc restitutio?

Fit *à lege*, vel *ab homine*. A *lege* fit in quadruplici casu. I. *Hærede* iuridice citato personaliter, vel Domi illo *contumaciter absente, se abscondente, &c.* Nam tunc ipso iure actiones transeunt in fideicommissarium. *l. penult. §. cum autem. C. ad Trebell.* vbi *Bart. Bald. Salyc.* II. idem est, si hæres Grauatus, ante restitutionem mortuus est sinè hærede. *d. §. cum autem.* vbi *Cyn. Aretin. cons. 37. num.10. Iason. in l. Marcellus. §. res quæ. num. 14. D. ad Trebell.* III. à Fideicommissario in sequentem Fideicommissarium ipso iure transeunt actiones vtiles. *d. §. cum autem.* IV. Pijs locis fideicommissarijs, ipso iure, sine Traditione, quæritur dominium fideicommissi. *l. fin.* vbi *Iason num.6. C. de sacros. Eccl. Tiraq. priuil. piæ caus. 39. Bald. in l. final. num. 39. C. de edict. D. Adriani toll.*

1694

Fit restitutio à lege.

1695

In istis casibus semper requiritur consensus Fideicommissarij nolentis agnoscere Fideicommissum: vt ei pro rata quærantur actiones, & dominium, non secus, ac hæres. *Ripa in l.1. num. 50. D. de legat. 1.* Nec mirum. Nam etiam compensatio fit ipso iure; sed requiritur, vt quis declaret, se velle compensare. *l. fin. C. de compens.* Sic est nullum ipso iure testamentũ, sed filio prætorito volente. *l. filio prætorito. D. de inoff. test.* sicut etiam supplementum legitimæ ipso iure debetur filio petente: *l. scimus. C. de inoff. testam.*

1696

Ab *Homine* fit, si eius factum intercedit. Et *Factum* est, vel *Reale*, & tacitum: Vel Verbale, & expressum.

1697

Facto reali, siue tacite, restituitur; si Fideicommissarius bona capiat non contradicente conscio hærede. *Verbo*, si aliquo signo expresso: putà, *loquutione, scriptura, nuncio*, ostendat se restituere. *l. restituta. 37. l. mulier. 41. l. postulante. 44. §. 1. l. facta. 63. D. ad Trebell.*

Ab homine

A quo, & cui restituenda?

Restituenda est à Persona legitima personę legitimæ, & sic auctoritate Tutoris danda est à Pupillo grauato fideicommisso Fideicommissario: Qui si Pupillus sit, recipiet hæreditatem etiã tutore auctore, *l. Restituta. 37. §. fin. D. ad Trebell.* Nam Pupillus recipiendo fideicommissum obligatur. *l. 1. l. non. enim. 38. D. ad Trebell.* Et sine auctoritate Tutoris obligari nequit. Tutori verò nunquam restitui potest. *l. sed nec. 39. D. ad Trebell.* Dominus, & Pater debet restituere hæreditatem fideicommissariam ei quæsitam, seruo, vel filiofam. instituto sub onere fideicommissi. *l. quamuis. 40. D. ad Trebell.*

1698

A quo, & cui restituenda.

1699

Potest restitui etiam Procuratori, seruo, fœminæ, &c. Fideicommissarij. *l. quamuis. 40. §. fin. l. mulier. 41. l. 42. l. qui ità. 66. §. etiam. D. ad Trebell.*

1700

Quæ restituenda?

Res, quæ per partes reficitur eadem est, vt eadem est nauis re sepia vetustate carinata. l. 24. §. fin. D. de leg. 1.

Restituenda sunt omnia, de quibus Testator ità disposuit, & quæ per accessionem faciunt vnum totum cum re restituenda. Vt res per *alluuionem* fundo adiectæ. *l. sæpè. 16. D. de legat. 3. l. quod in rerum. 24. §. si quis post. D. de leg. 1. l. insula.*

D. de

D. *de acq. ver. dom.* Ità etiam est, si dominium vtile, vel vsusfructus cõsolidetur cum proprietate: putà, si habens rem emphyteuticam incidat in commissum: 1701 vel Vsufructuarius extremum vitæ diem claudat. *l. Lucius. §. Titia ex asse. D. ad Trebell.* Et quidquid ex pacto Testatoris Rei accedit, etiam Testatore mortuo: putà, aduentu conditionis. *l. si vnus. §. pactus. D. de pactis. l. si voluntate. D. quib. mod. pign.*

Sunt etiam restituenda incepta præscribi à Testatore, licèt ab hærede sit finita præscriptio: Sicut ista etiam inter cohæredes diuiduntur. *l. veniunt. D. fam. ercisc.* Et ista, vt possessa à Testatore restituenda fidecommissario sunt, sicut petitione hæreditatis peti possunt à successore. *l. item videndum. §. fin. D. de petit. hæred. l. 1. D. de fideicommiss. hæred. petit.* 1702 *Legatum amissum ob iniuriam facta ab hæredi ei remanet. l. 2. §. si emancipatus. D. de col. bon. l. at vbi D. de petit. hæred.*

Quæ non restituenda?

I. Omnia, quæ hæres etiam inuito Testatore haberet, restituenda non sunt. Talis est I. *legitima* legis dispositione debita. *Auth. de triente, & semisse in princip. v. debitum. coll. 3. c. Raynutius. §. cum autem.* De *testam.* Quam, nec Testator grauare valet. *l. quoniam in prioribus. C. de inoff. testam.* Et in quam fructus, nec volente Testatore, imputantur. Nam illicò à morte debetur. *d. l. quoniam in prioribus.* Si verò fructus in eam imputarentur, successiue deberetur, prout colliguntur fructus. Quæ ratio probat, siuè fructus percepti sint à 1703 1704 Descendentibus. *Bald. in l. scimus. num. 5. C. de inoff. testam. Ripa in l. in fideicommissariam. num. 38.* vbi *Iason. num. 6. D. ad Trebell. Ludou. decis. Luc. 28. num. 100. Cephal. cons. 398. l. 3. Surd. decis. 21. Magon. decis. Lucens. 85. in fin.* siuè sint percepti ab Ascendentibus, quibus legitima debetur. *Peregr. De fideicommiss. A. 49. num. 46. Petra de fideicommiss. qu. 15. Bald. in l. Papinianus. §. vnde si quis. C. de inoff. testam.* Contra *Alex. in d. l. in fideicommissariam. num. 9.* vbi *Ripa num. 43. Surd. decis. 21.*

III. *Fideicommissa* ab alijs Ascendentibus hæredi relicta, & debita etiam inuito Testatore. *l. vnum ex familia. 69. in princ. D. de leg. 2.* ibi. *Frustra Testamento suo legat, quod postea quam electus est, ab alio testamento petere potest. l. Lucius. 90. §. fin. D. de legat. 2.* 1705

IV. *Feudum, & Emphyteusis* gentilitia non restituitur hæredi in inuestitura non vocato. *Iason in l. 2. num. 211. C. de iure Emphyt. Ruin. lib. 2. cons. 171. Alex. vol. 1. cons. 91. dub. 2.*

V. Ius *Patronatus* non restituitur, fideicommissario, licèt *Ecclesiasticum*, nec iura sepulcrorum. *l. quia perinde. 42. v. restituta.* vbi *Glos. & Bart. D. ad Trebell. l. si quis sit hæres. l. familiaria. D. de religios. Cou. 2. var. c. 36. num. 8. Tholos. 42. syntagm. c. 30. num. 18. Dec. in l. precibus. C. de impub.* illa enim ad fideicommissarium transeunt, quæ æstimari pecuniario commodo possunt, qualia ista non sunt. C. *quanto. De Iudic.* 1706

VI. *Insignia, Prærogatiuæ, Dignitates, Honores, & Actiones* directæ non transeunt in fideicommissarium, sed penès hæredem perpetuò sunt. *l. 1. D. ad Trebell. l. fin. D. de transact.* Licèt *vtiles* actiones transeant in fideicommissarium, pro rata hæreditatis ei restitutæ. *l. ità tamen. §. qui ex Trebelliano. l. quamuis. l. postulante. 44. §. sed & in. D. ad Trebell.* 1707

VII. Lucrum ex industria hæredis quæsitum non restituitur. *l. si hæres. 3. D. ad l. Falcid.*

Rogatus Titio restituere, cum moreretur, quidquid ex hæreditate supereſt,

Debet quartam seruare Fideicommissario, & cautionem de hoc præstare, nisi sit remissa à Testatore: & si talis quarta remaneat diminuta, suppletur de bonis hæredis, quibus deficientibus proceditur contra tertios possessores: nisi causa dotis, vel donationis propter nuptias, sit quarta diminuta. *Auth. contra.* vbi *Bald. num. 7. C. ad Trebell. Auth. de restitutionibus*, correcta. *l. Titius.* vbi *Alex. D. ad Trebell.* 1708 1709 vbi alienatio facta sustinebatur arbitrio boni viri. *Facch. 5. controu. c. 53. Peregr. De fideicommiss. A. 40. num. 42. Gom. 1. var. c. 5. num. 56. Paris. lib. 2. cons. 72. in fin. Bart. in l. penult. D. ad Trebell.* contra *Vtinum decis. 18. num. 19. Surd. decis. 93. num. 23. Dec. lib. 4. cons. 10. num. 73.* volentes tantùm subsistere alienationes factas ex causa iusta.

Rogatus restituere, cũ moreretur, quidquid ex hæreditate superfluit, nó restituit fructus superfluos, nec res hæreditarias pignori datas, nisi in fraudem pignoraſſet, vt ait *l. deducta. 58. §. fin. D. ad Trebell.* 1710

An Grauatus restituere, quando morietur, quidquid ex hæreditate, & bonis Testatoris perceperit, debeat restituere fructus?

Nega: secus ad quid velle illum in vita retinere rem fideicommisso subiectam? *l. quod his verbis. 81. D. de leg. 3.*

Quæ nomine fructuum contineantur?

Continetur quidquid percipitur ex re fidei-

commissaria, etiam laudemia, canones percepti ex emphyteusi, renouationes inuestituræ, &c. *Alex. in l. diuortio. §. si fundum. col. penult. D. sol. matr. Tiraq. de retrac. conuent. in fin. n. 107. Oldrad. cons. 24.*

1712

An fructus collecti ante additionem sint restituendi fideicommissario?

Affirma. Nam augent hæreditatem. Et Fideicommissario debentur. *l. ita tamen. 27. §. si seruum D. ad Trebell. l. in l. Falcid. 9. D. ad l. Falcid.*

An collecti ab hærede adita hærede, purè fideicommissa, sint ipsius hæredis?

Distinguas: Vel *Fideicommissarius petit*, vel *non* petit fideicommissum. Si *petit*, ei debentur fructus. Nam ex tunc hæres est in mora. *l. ita tamen. 27. §. 1. l. postulante. 44. §. fin. ibi. si non intercesserit mora. l. in fideicommissariam hæreditatis petitionem constat fructus non venire: nisi mora facta sit. 18. l. deducta. 58. ibi. si mora fideicommisso facta sit.* vbi *Glos. v. facta sit. D. ad Trebell.*

1713

In fideicommisso puro fructus tùm hæredi, nisi fuit in mora.

Si non petit: fructus etiam ciuiles, vt, vsuræ, sunt hæredis. *d. l. ita tamen. 27. §. 1. d. l. in fideicommissariam. 18. l. deducta. 58. §. qui post. D. ad Trebell.* Nam non est procurator Fideicommissarij: vt ait *d. l. postulante. 44. §. sed &.* ibi. *Sed cum hæreditarios nummos iam fœnerauit, aut ex fundis fructus percepit: nihil eo nomine præstat ei, cui hæreditas per fideicommissum relicta est, si non intercesserit mora. Nec æquum erat, alterius (vt sic dixerim) procuratorem constitui. D. ad Trebell.*

An sint restituendi fideicommissario fructus percepti ab hærede, vel à Fideicommissario gratuito sub conditione de restituendo alteri totum, vel partem fideicommissi?

Nomine pecuniæ restituendæ fideicommissariæ, etiam fructus veniunt. l. 32. D. ad Trebell.

Nega. Nisi Testator expressérit fructus restituendos. *l. deducta. 58. §. qui post. l. ex asse. 28.* ibi. *Non esse eos præstandos: quia, nec ab hærede præstarentur, si sua sponte adiisset. l. mulier. 22. §. si hæres. l. in fideicommissariam hæreditatis restitutionem constat fructus non venire: nisi mora facta, aut quis specialiter fuerit rogatus & fructus restituere. 18. l. Balista. 32. in fin. l. scribit. 33. D. ad Trebell.* vbi nomine pecuniæ fideicommissæ veniũt etiã fructus. *Aut. Fab. 6. Cod. tit. 25. def. 6. Franc. dec. 18.*

An Fideicommissarius valeat agere aduersus tertios possessores ante restitutam hæreditatem?

1714 Nega. *l. si hæres. 77. §. si hæres. l. facta. 63. l. restituta. 37. D. ad Trebell. l. fin. §. sin autem sub conditione. C. com. de legat. Boer. dec. 56.* Id fortius in fideicommisso conditionali, quod potest caducari morte fideicommissarij ante conditionem: & sic potest firmari alienatio. *l. rem alienam. 4. D. de pignor.*

An possit cogi hæres à fideicommissario restituere fideicommissum relictum, si moriatur sine liberis, si certum sit tam amplius liberos non posse habere: putà, sterilitate, seruitute, &c.

Hæreditate confiscata ob delictũ hæredis, fiscus detrahit quartã, & fideicommissario restituit relictũ. l. Marcellus. 3. §. is qui, D. ad Trebell.

Nega. Nam licèt conditio, *si sine liberis decesserit*, sit certa necessario: & sic actus censeatur purus. *l. quod si ea. 18. D. de condit. indeb. l. si pupillus. 9. §. qui sub conditione. D. de nouationib.* tamen adhuc verificanda est dies mortis, quæ cum sit incerta facit conditionem. *l. 1. D. quando dies leg. cedat:* Et sic mortuo fideicommissario ante mortem hæredis, extinguitur fideicommissum. *l. Statius Florus. 48. §. Cornelio. D. de iure fisci.* Nam vtraque conditio implenda est. *l. si hæredi plures. 5. D. de condit. insertis. Ant. Fab. 6. C. tit. 28. def. 1.*

An hæres teneatur restituere, quæ ex hæreditate perierunt, vel deteriorata sunt?

Distinguas I. Vel pereunt casu fortuito, vel vetustate, aut usu concesso: & hæres ad nihil tenetur. *l. mulier. 22. §. sed n. in fin. l. Lucius. 78. §. Titia. l. deducta. 58. §. ante diē. D. ad Trebell.* II. Vel hæres est in *dolo*, & *culpa lata*; & tenetur etiam si coactus adeat. *d. §. sed enim.* vbi *Glos. v. proxima.* Nam nullum tunc percipit commodum. *l. cogi. 16. l. quia poterat. 4. D. ad Trebel. Alex. vol. 2. cons. 82. in fin. Aff. dec. 13. n. 27.* III. Vel hæres est in *mora* restituendi. Et restituit fructus cum damno. *l. is, qui. 26. D. de leg. 3.* IV. ex culpa leui tenetur, quando ex fideicommisso percipit commodum hæres, & fideicommissarius. *d. l. mulier. 22. §. si hæres. D. ad Trebell.*

1715

DE ALIENATIONE FIDEICOMMISSI.

ACcidit quandoque alienari res fideicommisso subiectas: in quo non ignobiliora se offerunt discutienda. Et I. cum prohibitio alienandi sit contra naturam dominij, & libertatem; iccũdum se odiosã esse, colligi solet ex §. *nos igitur. Auth. de restit. ficeic. l. dudũ. C. de contrab. empt. Socc sen. in l. 1. §. quãquã. n. 7. D. ad Trebell.* Et sic nõ extẽdenda de *persona*, ad *personam*: puta, de Filio, ad Neporem. *d. §. nos igitur.* vbi *Ang. Cou. 3. var. c. 5. num. 4. Petra, De fideic. q. 5. Surd. dec. 125. Magon. dec. Luc. 29. num. 25.* Nec de vno ad alterum *casum*: putà, vocatus in alienatione in casu delicti, non venit ad alienationem in contractu. *Cyn. & Bald. in d. l. voluntas. C. de fideic.* Nec facta ad certum tempus: putà, ad decennium, vltra extenditur. *Mascard. De prob. concl. 1236. n. 79. Seraph. dec. Rom. 1244. n. 5. ex. l. 79. §. libertis fundum. D. de leg. 2.* Nec prohibita vna, censetur altera res prohibita. *Surd. cons. 67. n. 36. lib. 1.* Et prohibita vna, putà;

Est odiosũ non alienare

1716

putá, alienatione per venditionem, vel inter viuos, non est prohibita altera per donationem, vel in vltima voluntate. *Petra, De fideic. q. 8. n. 8. Osasc. dec. Pedem. 50. nu. 7. & d. l. cum pater. 79. §. libertis. Gra. dec. 105. num. 40.*

Intelligas, nisi ratio prohibitionis sit fauorabilis, vniuersalis, trãscendens per omnes. Nam tunc fideicommissum excurreret per omnes. *l. cum pater. 79. §. dulcissimi. D. de legat. 2. Peregr. De fideicom. A. 11. num. 54.*

An alienatio contra Testatoris dispositionem sit nulla?

1717 Affirma. *Bart. in l. filiusf. §. Diui. il 2. n. 6. D. de legat. 1. Alex. lib. 1. cons. 23. col. penult. Dec. cons. 386. n. 4. Petra, De fideic. q. 8. n. 4. Gram. dec. 93. Farin. p. 1. dec. 73. num. 1. & p. 2. dec. 295. Seraph. dec. Rom. 477.* Si tamen res alienata esset minimi valoris, tenet alienatio. arg. *l. Seio. D. de restit. in integr.*

Est nulla alienatio aduersus prohibitionem.

An possit alienans venire contra alienationem?

Affirma. *l. post mortem.* vbi *Bart. D. de adopt. l. 2. C. si aduers. rem ind. c. nosti. De elect. Gram. dec. 93. n. 3. Rota in nouiss. p. 1. dec. 110. nu. 2. Gam. dec. 111.* contrà *Ias. in Auth. res, quæ. nu. 14. C. com. de leg. Farin. p. 1. dec. 73. nu. 2.*

An Alienans amittat Ius suum?

Affirma. Nam indignus est frui bonis Testatoris, eius non seruans voluntatem. *Petra De fideic. q. 8. Farin. p. 1. dec. 591. ex l. cum pater. 79. §. libertis.* ibi. *Cum partem suam alienando perdiderit. D. de leg. 2.*

Alienans amittit rem alienatam, & potest Testator alias pœnas apponere. l. C. de his, quæ pœnæ nom. Fus. q. 581. n. 8.

An Alienans partem amittat totum?

Nega. Ne pœna culpam excedat. *l. rescriptum. 6. l. hæres. 9.* ibi. *in ea parte, in qua fraudem adhibuit, Falcidia non vtitur.* D. *de his, quib. vt indig. l. etiam si. C. ad l. Falc. Cauale. dec. 6. n. 46. Capyc. dec. 49. nu. 3. Magon. dec. Flor. 19. Farin. p. 2. dec. 593. Thor. in comp. dec. v. prohibitio alienationis facta. Ias. in l. ait prætor. n. 6. D. de iureiurando.* contrà *Petrã D. de fideic. q. 10. n. 34. Menoch. cons. 325. n. 24. Deciu. in c. De appellat. n. 12. De appel.* aientes amittere totum, ex *l. etiam. 114. D. de leg. 1.* vbi Tutor excusans se à tutela partis bonorum, amittit totum legatum ei relictum, vt sit tutor: cui satisfit; si fateamur illud sancitum, vt releuetur pupillaris ætas ab onere eligendi alium cum salario pro administrandis alijs bonis. Quæ ratio cessat in re nostra; in qua satisfit voluntati Testatoris, si amittatur pars alienata; & consulitur hæredi à Testatore etiam prædilecto.

1718

An reuocans alienationem à se factam recuperet ius amissum?

Affirma ante sententiam Iudicis. Nam priuatio illius iuris est pœna, quæ post, non ante sententiam debetur. *Bart. in l. eum, qui delatorem. D. de iure Fisci. Abb. in c. verũ. de for. compet. Farin. dec. 593. in fin. p. 2. Magon. dec. Flor. 62. nu. 30. & dec. 16. nu. 57. Menoc. cons. 99. n. 171.* contra *Seraph. dec. 794. n. 11. Gam. dec. 111. Petram l. c. q. 8. num. 62.*

Pœna post, non ante sententiam debetur.

Substitutus hæredi mortuo præfertur substituto eidem hæredi alienanti:

Et sic, deindè sequuta morte hæredis, substitutus, qui accepit bona alienata, debet illa restituere Substituto in casu mortis hæredis. Nam est pœna hæredis alienantis, quæ nequit præiudicare innocenti substituto. Sicuti Fiscus capit bona delinquentis, durante vita, quæ deindè restituit Substituto, delinquente mortuo. *l. Statius Florus. §. Cornelio. D. de Iure Fisci. Pereg. A. 14. n. 48. Cauale. dec. 6. n. 42. Magon. dec. Flor. 16. n. 9.* contra *Menoch. cons. 620. Ruin. cons. 109. nu. 7. lib. 2.*

An prohibitio alienationis, vt res perpetuò sit in familia, excedat quartum gradum?

Nega. Et gradus numerandi iuxtà ius Canonicum. *Aut. de restit. fideic.* vbi non extenditur vltrà quartam generationem, quę est quartus gradus iuris Canonici: Cum generatio connotet Generantem, & Genitum. *Alciat. in l. pronunciatio. 195. v. nepotes. D. de verb. sign. Cou. 3. var. c. 5. nu. 4. Mynsing. cent. 6. obser. 64. Ant. Fab. 6. Cod. tit. 20. def. 32. Bart. in l. voluntas. n. 9. C. de fideic. Paris. lib. 2. cons. 88. n. 22. Petra l. c. n. 32. Mantica. 8. de. coniect. tit. 22. n. 17.*

Facch. 4. contr. c. 100. Cuiac. & Petra aiũt d. Aut. de restit. fideic. facta à Trebonian. pe cunia corrupto.

1719

Intelligas I. nisi Testator velit excedere quartam generationem. *Molin. 1. De primog. c. 4. n. 30.* II. nisi sit reuocatum, & repetitum fideicommissum de quarto in quartum gradum. *l. licèt. 77. D. de l. 1.* III. nisi sit reale. *l. cum ita. 32. §. in fideicõmisso. D. de leg. 2.* IV. Intelligas, *d. Aut. de restit. fideic.* currere tantùm in prohibitione alienãdi extrà familiam. *Paris. vol. 4. cons. 72. n. 82.*

Gradus numeratur, Vel à *Persona*, cui *prohibita* est alienatio: nam Generatio connotat Generantem, & Genitum: & sic illũ, cui fit Prohibitio, & eius filium. *Mantic. l. c. n. 21. Petra l. c. n. 42. Menoc. cons. 867. n. 7.* Vel à *Prohibente*, secundùm *Alex. lib. 2. cons. 23. Paris. lib. 2. cons. 52. n. 18.*

1720

An liceat alienatio in melius inuito Fideicommissario?

Affirma. Nam irrationabiliter esset inuitus. Et sicut res minoris, ità fideicommissũ subiectæ in melius alienari valent. *Bald. in Auth. res, qua. C. com. de legat. Petra l. c. nu-*

525.

525.& 528.& Decian.lib.3.conſ.121.nu.55.Mantic.7.conicct.tit.8.n.23.

An res perituræ poſſint alienari?

1721 Affirma. Secus hæredi in culpa perirent: arg.l.vbi purè.19.§.qui in.l.mulier.22.§.ſed etenim.D.ad Trebell.Affl.dec.13.nu.27.Pereg.dec.64.n.1. Sicut debet alienare res inutiles,quas non alienare ei imputaretur. Peregr.A.40.n.37.Petra l.c.n.538.Cephal. lib.3.conſ.311.num.84. Et pretium conſumendum pro rei vtili conſeruatione: Vel reſeruandum fideicommiſſario. Mantic.7. de coni.tit.8.n.22.Magon.dec.Luc.33.nu.8. Vel computãdum in Trebellianicam, aut in legitimam: pro quibus poſſet pro libito alienare res ſubiectas fideicommiſſo,deficientibus liberis bonis.Gabr.de legit.concl. 4.n.9.Gram.dec.93.n.7.Magon.dec.Luc.85. n.12.Surd.dec.316.Farin.dec.n.152.nu.5.p. 1.Affl.dec.162.nu.3.contra Bald.in l.1.C.ad Trebell.

Fideicommiſſarius agens cõtra tertios poſſeſſores debet probare ab hæde detractas quartas ex alijs bonis. Pereg. A. 35. n.13. Rota in nouiſſ. p. 1.dec.747.

Non tenetur tamen imputare, nec alienare rem vſu conſumptibilem: putà, veſtem: ſed ea vtitur, qua deſtructa nihil reſtituit. l.deducta. 58. §. ante diem. vbi Alex. D.ad Trebell.Nam deſtruitur,non hæredis culpa,ſed vſu ei conceſſo à Teſtatore.

DE ALIENATIONE FIDEICOMISSI EX NECESSITATE.

Quot neceſſitatis capita?

Neceſſitas fortuita.

I. eſt *fortuita*,quæ humana præuidentia, nequit præuideri.Vt,incidere in latrones:incendio,ruina,naufragio adigi ad inopiam. l.2.§.ſi eo tempore. D. de adm. rer.ad Ciuit. pertin.l.nuæ fortuitis.C.de pign.act.

1722 II. Eſt neceſſitas quæ ex rerum natura emanat:vndè *naturalis* nũcupatur: Vt neceſſitas edendi, bibendi, ſe veſtiendi: corruentia ædificia reparandi, colendi, &c. Soc.in l.Marcellus.§.res quæ.n.2.D. ad Trebell.

Naturalis.

Culpabilis.

III. Neceſſitas culpam, vel delictum conſequens; quæ *culpabilis* ſolet dici; vt, ſi quis ob delictum carceribus detineatur: vel morti damnandus ſit, niſi nummis ſibi proſpiciat.

Legalis. præciſa.

IV. Eſt neceſſitas *legalis*,ſiue *præciſa*,qua ſcilicet à lege, cogitur pater dare alimenta filio,in ſtudijs detinere,dotare,&c.l. fin.§. pen.C. de dotis promiſſ. l.ſi quis à liberis.§. 1. D.de lib.agnoſc. Iaſ.in Auth.res quæ.nu.32. C.com.de legat.vbi Padill.n.89.

An pro fortuita neceſſitate poſſit alienari fideicommiſſum?

Affirma.l.Diuus.§.cauſa.in fin. D.pet.hæred.l. ſancimus.17.in fin. C.de ſacroſ. Eccl. l. peto. 71.§.prædium. D.de leg.3. ſicut enim leges, ità præcepta Teſtatoris non obligant cum graui onere.c.erit.diſt.4. Quarti, tr.1.de proceſſ.fol.17.q.3.§.tertia cauſa.

Hinc pro redemptione deſcendentis capti ab hoſtibus, etiam fidelibus; vel capti à *Bannitis,latronibus,&c.* licet alienare fideicommiſſum.§.nobis.Aut.de reſtit.coll.8.Aut. contra. C. ad Trebell. Aſcendens enim ad hoc tenetur.Aut.ſi captiui. C. de Epiſc. & Cler.Et ſic,bona in tali caſu non poterant fideicommiſſo grauari.Mol. 3.de primog.c.6.nu.9.Petra De fideic.q.8. num.485. Menoch.4.præſum.192.n.8.& 9. Bart. in Aut.res quæ.n.10.vbi Iaſ.n.32.C.com.de legat. 1723

Hæres debita Teſtatoris ſoluit. l.cum fidei D.de fideic liber.ſed nõ tenetur ſolucre ex fructibus fideicommiſſi. Boer.dec. 44.nu.10. Pereg.dec. 6.n.6.et A 35.n.10.cõtra Mol.1. de prim.c. 10.n.4.

An ex neceſſitate naturali valeat alienari fideicommiſſum?

Affirma. Sed non vltra neceſſitatem. Aut. contra.ibi.*Vel, ſi non habeat vndè ſibi faciat impenſas.*C.ad Trebell.d.Auth. de reſtitutionibus. l.cum.§.modus.D.de tranſact.l.magis puto.§.idem Prætor.D.de reb.eor.Si enim in extrema neceſſitate licet aliena non ſubiecta fideicommiſſo alienare: *l.ſi quis propter.*De furtis.l.ſancimus.17.C. de ſacroſ. Eccl.c.cum aurum. 12. q.2. vbi res ſacræ alienantur, vt ſubueniatur fame laborantibus. Ergo fortius res ſubiectæ fideicommiſſo. Bald.conſ.332.lib.1.

An hæres,qui aliqua iuſta neceſſitate cõtrahit æs alienum,vt ſe ab illo liberet,valeat alienare fidei commiſſum?

Affirma: ſi alia via nequeat carceres euadere, vel egredi,niſi Teſtator exprimat,le nolle pro neceſſitate hæredis bona alienari. Licet tunc diſquirendum; an ſit rationabilis Teſtatoris voluntas.l.peto. 7.§. prædium.D.de leg.2.l.pater.37.in fin. prin. ibi.*non erat aliud in hæreditate, vndè debitum exſolueret.*D.de leg.3.l. alienationes. 13. D.fam. erciſc.Cioff.conſ.37.n.6.Pereg. A.40.n.10.& in dec.18.n.5. Magon.dec.Flor.91.n.14. 1724

Poteſt alienari fideicommiſſum Teſtatoris deſidente de inquente. Nã hæc præſumitur patris voluntas. Petra de fideic.q. 8.nu.474. Menoch.de Arbit. caſ. 182.n. 64. in fin.

An pro neceſſitate culpabili valeat alienari fideicommiſſum?

Nega.Niſi eſſet periculum infamiæ,vitæ deſcendentis grauati: Idquè, etiam ſi delictum, vel culpa non ordinetur ad deſtructionem fideicommiſſi. Nam nemo debet alterius culpa damnificari. *l. ex duobus.in fin. D.de neg.geſt.*Delinquens enim puniendus, non ſubleuandus alterius damno.*c.intelleximus.De iudic.l.bona fides.D. depoſiti.*Facit *l.matrem.80.l.Titius.24.D.ad Trebell.* Idq;cuſtodiendum etiam ſi hæres data opera,aut culpa,putà, ludo,contrahat æs alienum: ſecus aperiretur via fraudibus.Menoc.2.*De arbitr.cent.2.caſ.*182.n.45. Conar.var.c.16.n.9. qui ait, hæredem huius Delinquentis poſſe alienare,vt ſe liberet ære contracto à Delinquente. Eſt con- 1725

tra

Grauatus potest alienare omnia si à Testatore sit data facultas alienandi fideicommissa nec debet relinquere quartã substituto. Thesaur. 3. for. q. 25. nu. 3. cõtra Alex. cons. 157. lib. 2. Dec. lib. 2. cons. 75.

trà *Fulgos. in Aut. res, quæ. nu. 3. C. comm. de leg.* & alios apud *Fusar. q. 535. Glos. in c. Sacrorum. 12. q. 2.*

Habens facultatem alienandi vrgente necessitate à Testatore, alienat, instante necessitate non inducta in fraudem fideicommissi. *Pereg. A. 40. nu. 46. & 47. Petra. De fideic. q. 8. n. 326.*

DE NECESSITATE LEGALI.

Lex quandoque vrget ad alienandum, cuius necessitas præcisa nuncupatur, sed maior est difficultas,

An pro dote constituenda Descendenti alienari valeat fideicommissum purum, vel conditionale factum ab Ascendente?

Affirma, si dos re ipsa numeretur, & non suppetant alia bona libera. *Auth. de restit. & ea, quæ parit 11. mense. §. quam ob rem. coll. 4. Auth. de restitutionibus. §. si verò. ibi. dotem voluerit dare, aut sponsalitiam largitatem, oportet ei hoc permitti agere. coll. 8.* vbi, pro dote alienatur etiam quarta restituenda fideicommissario. *Auth. res, quæ.* vbi *Bart. q. 3. Padilla n. 42. C. com. de legat. l. mulier. 22. §. cum proponeretur. D. ad Trebell. Mantic. dec. 329. Surd. dec. 62. Ant. Fab. 6. Cod. tit. 21. def. 4.* Qui *def. 5.* idem asserit, si dos augenda sit. Nam de parte ad totum tenet consequentia. *Linter socerum. 26. §. cum inser. C. de pact. dot. l. & si sic. D. de iur. dot. Magon. dec. Flor. 50. nu. 23. Thes. dec. Ped. 192. nu. 3. Cauale. dec. 81. n. 104. p. 3. Menoc. De arb. casu 182. n. 68. Merenda 4. contro. c. 27. & c. 33. n. 2. Petra. De fideic. q. 8. n. 330.* Qui *n. 410.* de fideicommisso puro sentit oppositum, contra *Aut. Fab. decad. 10. err. 2.* Idque, vel quia præsumitur id Testator velle. *d. §. cum proponeretur.* ibi. *Patris voto. Merend. l. c. n. 4:* vel rectius, quia Ascendens tenetur dotare, præcipiente *l. fin. C. de dotis prom. l. capite. 16. D. de ritu nupt. Menoch. 4. præsũp. 189. n. 5. ad n. 120.* id fatente etiam si fideicommissarius sit pia causa, contra *Mol. 4. de primog. c. 6. nu. 23.*

1726

Filia, & descendens alienat ex fideicommisso sibi facto necessaria ad dotē constituēdā, vel augēdam. vel nubat patri, vel ut propiteatur. Menoc. 4. præs. 189. n. 89.

An Ascendens possit expresè disponere, nè pro dote fideicommissum alienetur?

1727

Nega. Nam sicut Ascendens potest cogi decenter dotare filiam: *l. fi. C. de dot. promis.* ità nequit fideicommisso onus dotandi declinare. *l. sicut. C. de aff. & obl.* Et nemo potest prohibere, nè promoueatur bonum commune. Ergo, nec dotis constitutionē, quæ ad bonum commune est. *Auth. De rest. & ea, quæ par. coll. 4. Auth. res, quæ. C. com. de legat. Bart. in l. filius. §. Diui. q. 2.* vbi *Ripa. n. 33. D. de leg. 1. Facchin. 4. cont. c. 48. Peregr. A. 42. num. 6. & dec. 36. Surd. dec. 62. Viu. dec. 18. n. 26. lib. 1. Petr. l. c. n. 436.* contra *Cou. 3. var. c. 6. n. 10. Seraph. dec. 447. Crass. §. fideicommissum. q. 57. n. 3.*

An fideicommissum initum à Matre alienetur pro dote?

Nō alienatur fideicōmissum nō obligati ad dotandum, nisi restituēdā sit fideicommissario, quod qui sustinet. Aut. contra. vbi Corn. nu. 40. C. ad Treb. Crespb. lib. 2. cons. 177

Affirma. Deficientibus bonis paternis, etiam fideicommissarijs. Nam tunc Mater cogitur dotare filiam. *l. neque mater. 14. C. de iur. dot. Franc. dec. 142. num. 6. Bart. in d. Aut. res quæ.* vbi *Padill. nu. 61. Surd. tit. 1. de Alim. q. 14. n. 15.* contra *Petram l. c. nu. 387.*

An pro Dote alienetur fideicommissum factum in contractu?

Affirma. Nam dos debetur ab Ascendente, etiam inter viuos. *l. fin. C. de dot. promis.* Et sic nequit, fideicommisso in contractu, effugere tale onus. Et Ratio *Aut. de restit. coll. 4.* contra omne fideicommissum æquè militat. *Curt. in d. Aut. res quæ. nu. 35.* contra *Menoc. 4. præs. 189. n. 186. Viu. dec. 18. n. 9.* Accedit, secus facile eludi dispositionē *d. Aut. de restit. coll. 4.* Quia, Quiuis fideicōmitteret in contractu, in quo licitè fideicommissum facere valet, ex *l. si reũ. 2. l. quoties. 3. C. de don. quæ sub. mod.* posset enim donare, & grauare Donatarium, vt bona donata nō alienet extrà familiam, &c. vt decisum ait *Pratus 3. for. c. 23. n. 17. & p. 1. c. 19. n. 29.* post *Surd. dec. 144. n. 6. Mastrill. p. 2. dec. 190. n. 2. Viu. lib. 3. dec. 408. n. 16. Giurb. dec. 109. n. 16. Theod. alleg. 24. n. 2. Gratian. 247. nu. 9. Sanfel. dec. 202. n. 2. Caren. resol. c. 170. Fusar. q. 14.*

1728

An, soluto matrimonio, Dos recuperata à Dotāte, vel si Dotans ditescat, restituenda sit fideicommissario?

Nega. *§. sancimus enim secundùm, hunc modum, excipi omnibus modis ex restitutione nuptialia documenta, &c. Aut. de rest. & ea, quæ parit. coll. 4.* vbi, *modis omnibus*, dos excipitur à restitutione facienda Fideicommissario. Ergo, non datur aliquis modus, in quo restituenda est. Aliàs essent veræ duæ enunciationes cõtradictoriæ, *Omnibus modis non est restituenda*, quæ est expressa. *d. Aut. de restit. coll. 4.* Et, *Aliquo modo est restituenda*. Et, in quibusdam, non omnibus modis non esset restituenda, si daretur aliquis modus, in quo dos restituenda esset. *Accedit*, bona pro dote nunquā fideicommisso inclusa. Ergo nunquam restituenda. *Bart. in d. Aut. res, quæ. nu. 5.* vbi *Mantua nu. 42. Merenda 4. contr. c. 28. nu. 4.* contra *Menoch. 4. præs. 189. Pereg. A. 24. nu. 2. Petram l. c. n. 461.*

1729

Dos omnibus modis est restituenda.

Nec officit, soluto matrimonio cessare finalem causam *d. Auth. de restit.* Ergo etiam debet cessare priuilegium Dotis: & sic restitui debet fideicommissario: *Nam* verum est cessare legem, & eius effectum, cessante fine adæquato in casu particulari. *l. adigere. §. quamuis. De iure patron. l. cura §. deficientium. D. de muner.* Id tamen verificatur

Sunt casus dotes effectus consummatus actus à causa non pendens.

catur in effectu, vt in obligatione legis semper in esse pendente ab ipsa lege. Non verò in illo effectu, qui est consummatus, & remaneret etiam lege ablata. Sic perseuerat matrimonium contractum ex dispensatione concessa ob paupertatem: licèt eo cõtracto conuiges diuitijs affluãt. Sic in re; cum Dos plenè sit exclusa à fideicommisso, semper talis erit.

An de tali dote possit mulier testari?

Affirma. *d. §. sancimus.* ibi. *modis omnib.*

Nam est patrimonium fœminæ. *l. assiduis. C. qui. potior. in pign.* & sic valet de illa, vt de reliquo patrimonio, disponere. In quo 1730 refert à *donatione propter nuptias*; quæ est fideicommissario restituenda. *§. quamobrem. Aut. de restit. & ea, quæ par. coll. 4.* Quia nõ cõstituitur, vt patrimoniũ, sed vt cõstãte matrimonio, existat ad dotis securitatẽ. *Castrẽs. d. Aut. res, quæ. n. 5.* Cõtra *Pereg. Lc. n. 28.*

An pro Restitutione dotis receptæ possit alienari Fideicommissum, siue nota, siue ignota fuerint Vxori bona Viri fideicommisso subiecta?

Affirma. Si tempore restitutionis desint bona libera, licet libera fuerit tempore constitutæ dotis. I. ex expresso *tex. in §. 1. 2. audierunt. §. sancimus Auth. De restit. & ea quæ, &c. coll. 4. Menoc. 4. præsum. 190. 11.* Quia ratio boni communis, & gracilitas fœminei consensus considerata in *d. Aut. De restitut. coll. 4.* conuincit etiam in restitutione dotis, siue sciat, siue ignoret bona viri fideicommisso teneri. *Bart. in d. Auth. res, quæ q. 2.* vbi *Ias. n. 29. Mol. 4. de primog. c. 6. n. 7. Pereg. A. 42. n. 17. Surd. dec. 62. n. 35.* 1731 *Viu. dec. 18. num. 8. lib. 1. Thesau. dec. 151. Canalc. dec. 81. nu. 107. p. 3. Ant. Fab. 6. Cod. tit. 21. def. 4. Merenda 4. controu. c. 31. n. 3.* contra *Osasc. dec. 74. Tesau. l. c. Menoc. 4. præs. 190. n. 47.* volentes consuli tantùm Vxori ignoranti fideicommissum, vt ex illo restituatur ei Dos.

Exceptio bellica in Regno est, vt intra tempore militiæ, & 15. dies ante & 15. post non teneatur respondere mediatoriũ motu. Const. hostis excepti, tit. de excep. hostica. l. Retuli 1. fer. c. 20. n. 2.

Nec refert in *d. Auth. de restit. coll. 4.* ibi. *Deceptionem, ignoranter,* Mulierem allegasse suam ignorantiam, & deceptionem ad obtinendam restitutionem dotis ex fideicommisso. *Nam* Legislator, vt patet ex *d. tex.* motus deindè fuit, non ex dicta deceptione, sed ex bono communi. *Nec* hinc daretur ansa fraudandi fideicommissum, quod alienum est à *d. Aut. de restit. coll. 4. §. hæc igitur. Nam* fœmina nubens sibi persuadere poterit, Virum conseruaturum bona doralia, & sic non dotaret in fraudem fideicommissi.

Instabis. Scienter emens rem alienam, non habet euictionem. *l. si fundum. 27. C. de euict.* Ergo scienter dans dotem Viro grauato fideicommisso, nihil ex fideicommisso petet.

R. Nego conseq. & disparitas est, quia in euictione, non in dotis exactione iure sancitum est bonam fidem requiri. *l. si cõtrouersia C. de euict.* Accedit, Vxorem bona fide contrahere, dum putat Virum prudenter dotem, & alia bona seruaturũ; licet deinde ex aliquo euentu rerum status mutetur.

An teneat alienatio rei fideicommissariæ facta Ignoranti ab hærede ignorante fideicommissum?

Affirma, sed pretium fideicommissario seruatur; sicuti indemnis debet esse Legatarius, si res legata ab hærede bona fide sit consumpta. *l. si hæres. 65. D. de leg. 2. l. quidam ita. 25. §. si quis.* ibi. *Si ignorasset filius codicillos à patre factos, nihilominus hæredes eius pretium præstare debebunt: nè factum eius alteri damnum afferat. D. ad Trebell. l. fin. §. fin.* ibi. *propter iustam ignorantiam, tam mulieris, quàm emptoris, hæredem mulieris, vt fundus apud emptorem remaneat, fideicommissario pretium dare debere. D. de leg. 2.* vbi *Bart. Mascard. de prob. concl. 779. n. 3. Viuius decis. 18. n. 12. lib. 2. Rota, in nouiss. p. 2. dec. 49. n. 56.* Vide *Franc. dec. 18. n. 18.* 1732

An Fideicommissarius institutus hæres ab Alienante, valeat reuocare alienata?

Nega. Nam hæres repræsentans defunctum, eiusdem tenetur obligationibus, & secũdùm vires hæreditatis arctatur ad seruandam defuncti voluntatem. *l. cum à matre. 14. D. de rei vind. l. vnum ex familia. 69. §. sed si vno. §. si duos.* ibi. *pro ijs quidem portionibus, quas iure hæreditario retinent, fideicommissum non magis petetur, quàm si alteri fundum prælegasset. §. sed & si. D. de leg. 2. l. filius f. 118. §. cum pater.* vbi *Bart. Ang. v. sed si. D. de leg. 1. Petra De fideic. q. 14. n. 315. Peregr. A. 33. Faccb. 4. contr. c. 19. Franc. dec. 83. n. 3. dec. 153. n. 16.* vbi Addentes. Et nequit rem alienatam repetere, restituto pretio, nisi res sit Maiorum, vel dignior. *Putens dec. 264. Canalc. dec. 36. n. 29. p. 1. Paris. cons. 33. n. 98. lib. 3.* contra *Dec. cons. 185. n. 6. Gram. dec. 93. à n. 7. ad 13.* 1733

Alienatur fideicommissum à Viro pro iure restituendo.

Vtiura, & alimenta non sunt in fideicommissarijs regulariter requiritur ea ab hærede restituta. l. 1. §. de illo restituatur D. ad Trebell. Surd. dec. 25. n. 2. Mastrill. dec. Sic. 72. n. 3.

Actiones competentes Fideicommissario.

I. Actio realis *reiuindicationis. l. 1. C. comm. de legat. Pereg. A 45. n. 21. Crass. §. fideicommissum. q. 46. n. 4.* quando ei dominiũ rei fideicommissariæ est quæsitum; vt accidit facta restitutione saltẽ verbali. *Surd. decis. 76. n. 8.* & in casibus *l. penult. §. cum autem. C. ad Trebell.* 1734

II. *Hypothecaria. Surd. dec. 76.* Sed post eius integram restitutionem: vt pignus facta solutione integra, extinguitur: sunt tamen hy-

Hypothecaria.

hypothecata bona Testatoris. *l. 1. in fin. C. comm. de legat.* non hæredis, nisi præstiterit cautionem, de qua in *tit. Vt legat. & fid. nomine caueatur. Peregr. A. 40. n. 14. A. 45. n. 49.* Quæ hypotheca tacita incipit etiam pro conditionali fideicommisso à morte Testatoris, secundùm *Iason. in l. filius f. n. 4. D. verb. obl.* vt consulatur fideicommissario, si bona pendente conditione alienentur. Vel rectius, incipit purificata conditione; quo tempore resoluitur omnis alienatio interim facta. *l. fin. §. sin autem sub conditione. C. comm. de legat.* Et sic etiã consultum est Fideicommissarijs contra tertios possessores; & tollitur dicta ratio in oppositum. *Cauale. dec. 5. n. 110. p. 3. Petra, de fideic. q. 10. n. 33. Bart. in l. si quis pro emptore. n. 47. D. de vsuc.* vbi monet, conditionem in legatis, & fideicõmissis non retrotrahi.

1734 III. Competit actio personalis, *ex testamento* aduersus hæredem pro quauis re subiecta fideicommisso. *Graff. §. fideicommissum. q. 46. n. 4.*

Actio ex testamento.

IV. datur *fideicommissaria hæreditatis petitio. l. 1. & 2. D. de fideic. hæred. petit.*

Hæreditaria petitio fideicõmiss.

V. *Officium Iudicis*, si fideicommissum, vel legatum sit tantùm pro vtilitate Testatoris: putà pro Statua ei erigenda: tunc, cum desit persona, quæ agere valeat, officio Iudicis fideicommissum ad effectum reducitur. *l. Quintus. D. de aur. & arg. leg. Ripa in l. 1. n. 42. D. de leg. 1.*

Officiũ Iudicis.

Via executiua.

VI. *Via executiua* cogi potest hæres, vt det bona fideicommissario. *Boer. dec. 295. n. 12. Cagnol. in l. in testamentis. n. 9. D. de reg. iur.* contra *Menoc. De adip. rem. 4. n. 694.*

Interdicta Fideicõmissarius debet implere cõditionem dãdo potestatiuã, quã non implens hæres. l. si cui 31. §. fin. D. ad Trebell.

VII. *Interdictum Quorum bonorum, Quorum legatorum, Saluianum, & Beneficium l. fin. C. de edict. D. Adr. toll.* de quibus *lib. 4. n. 1530. 1547. 1567. & infra n. 2511.*

FIDEICOMMISSI EXTINCTIO.

Finitur I. dispositione *hominis*. II. *legis*. III. *defitione rei. Hominis* I. *Testatoris*. II. *Hæredis*. III. *Fideicommissarij*. IV. *Iudicis*. Testatoris *clara*, vel *præsumpta* voluntate extinguitur: *Clara* I. si reuocet fideicommissum. *l. si fundum. 83. §. fin. D. de leg. 1.* II. si labatur tempus, vel non verificetur conditio, cui fideicommissum alligauit. *l. 79. §. libertis. in fin. l. 80. §. pen. D. de leg. 2.* III. restituta re illi, cui restituenda est. *l. 79. §. pen. D. de leg. 2.*

1735 Ex *præsumpta* voluntate expirat I. fideicommissum factum filio ad fauorem alterius, si Filius suscipiat sobolem. *l. cum Auus. 101. D. de condit. & dem.* II. cessante *causa finali* fideicommissi. *l. 75. D. ad Trebell. l. 4. C. de condit. insit.* III. præsumitur reuocatum, quo ad omnes, si reuocet reciprocum in personam vnius. Præsumitur enim æqualitatem velle. *Dec. cons. 361. n. 8. Menoch. l. c. n. 3.* Et alijs modis, quibus legatum tollitur, de quibus *infra n. 2524.* In dubio verò non præsumitur reuocatum. *l. huius. 22. in fin. D. de leg. 2.*

Extinguitur *ex parte hæredis* fideicommissũ, 1736
si hæres ex testamento deficiat: vt, si moriatur hæres ante Testatorem, non adita hæreditate, quam hæres cogitur adire, & restituere, nè euanescat fideicommissum. *l. 4. l. 13. §. si de testamento. l. 16. D. ad Trebell.* Si verò adsit in testamento *clausula codicillaris*, tunc deficiente Instituto, venientes ab intestato censentur fideicommisso grauati. *l. ex testamento 29. C. de fideic.*

Ex parte hæredis.

Excipias casus, quibus à lege restituitur: de quibus in *l. eam, quam. 18. C. de fidei.* II. si ex causa præteritionis, vel exhæredationis hæres scriptus excludatur. *§. aliud quoque. Aut. vt cum de appell. cognosc. Bart. in Aut. ex causa. n. 16.* vbi *Ias. n. 6. C. de lib. præter.* III. si post iussum Iudicis de adeunda hæreditate, ante aditionem decedat hæres, fideicommissum debetur. *l. non iustam. 4. C. ad Trebell.*

Ex persona Fideicommissarij.

Expirat fideicommissum. I. si Fideicommissarius *nolit* Fideicommissum. *l. si nemo. D. de testa. tutel. l. Lucius. 78. D. ad Treb.* Sed non officit alteri vocato, nisi illum instituat hæredem. *Bart. in l. controuersia. D. de transact. Cauale. dec. 36. n. 48. p. 1.* Sed Q. est,

1737 *Fideicommissum cessat fideicõmissario illud nolente.*

An Fideicommissum possit renunciari? *Ei renunciante.*

Distinguas. Et *Purum* renunciari valet. *l. seruum filij. 46. §. 1. D. de leg. 1.* At *Conditionale* renunciari nequit. *l. si ita scriptum. 46. §. si sub conditione, vel ex die certa nobis legatum sit: ante conditionem, vel diem certum repudiare non possumus. D. de leg. 2. l. 13. D. de acq. hæred.* Nisi renunciatio transeat in pactum: putà, transactio intercedat de eo, quod poterit deberi aduentu conditionis. *l. 11. C. de transact. l. 16. C. de pact. Surd. dec. 12. n. 1.*

An renuncier fideicommisso Fideicommissarius emens scienter rem fideicommisso subiectam?

Affirma in fideicommisso *puro*. Nam rem illam suam non emeret, si ex fideicommisso vellet. *l. cum res. 4. C. de contrah. emp.* Ergo censetur illam hæredi venditor renunciasse. Sicut rem sibi pignoratam emens, censetur renunciare ius pignoris. *l. res cui. D. de act. empt. Menoc. 3. præs. 117. Nega* de fideicommisso *conditionali.*

1738 *Nemo in dubio censetur dona re. l. fin. §. emptor. C. com. de leg.*

l. 4. D. ad l. Falcid. vbi, hæres rei sibi ab
1739 altero sub conditione, legatæ, existente conditione, rem capit titulo legati, non titulo hæreditario. Ergo Emptor rei fideicommissariæ, adueniente conditione capit rem titulo fideicommissi, non emptionis. Facit *l.* 47. D. *de legat.* 1. vbi, ignoranter emens rem sibi legatam, non renunciat legato. Fideicommissariusq; interim cautius in re empta dominatur, repeturus pretium, purificata conditione. *Dec. lib.* 1. *cons.* 41. *n.* 146. contra *Menoch. cons.* 316. *dub.* 2.

Mortuo ante Testatorem, vel conditione. Et in dubio præsumitur Fideicommissarius mortuus ante conditionē, vel Testatorē. l. 17. *l.* 18. *l.* 19. *D. de reb. dub.*

II. Si Fideicommissarius succedere nequeat: vt, bannitus. *Fusar. dec.* 557. *& 736. n.* 3. III. Si moriatur antè Testatorem. Sed Mortuus post Testatorem, *Purum*, & etiam Ignotum transmittit ad quoscumq, ipsius hæredes, quo ad Ius petendi fideicommissum. *l. vn. §. cum igitur. C. de cad. toll. l.* 80. *§. penult. D. de leg.* 2. *Conditionale* verò extinguitur, nec transmittitur, mortuo Fideicommissario ante verificatam conditionem. *l.* 107. *§. in testamento. D. de leg.* 1. *Franc. dec.* 525. nisi Conditionale fiat in contractu. *Surd. dec.* 151. *n.* 8. IV. Si sit extinctus omnis Fideicommissarius. *l.* 79. *§. libertis. in fin. l.* 80. *§. prædium. D. de leg.* 2.

Fideicommissum in contractu ad hæredes transit. l. is cui. D. de action. & oblig.

V. Si Sciens, potens non contradicat. *l. nihil.* 123. *§. omnibus. D. de leg.* 1. *Viu. dec.* 28.
1740 *n.* 13. *Petra, De fid. q.* 14. *n.* 19.

Dispositione Iudicis alienatur ex rationabili causa: putà, necessitate, vt sup.

Dispositione Legis I. si Præscriptione, tempore à Iure præfixo, possideat rem vt liberam. *Gabr. De præscript. concl.* 13. *n.* 4. II. Pro *ampliatione Ecclesiæ.* de quo *lib.* 3. *n.* 1633. *Petra l. c. à n.* 159.

Desitione Rei sinè culpà hæredis, finitur Fideicomissū. *l. quidam.* 99. *§. si tibi. D. de leg.* 1.

QVIBVS MODIS TESTAMENTA INFIRMENTVR.

Tit. XVII.

VIsum est, quibus testamentum subsistat, videamus ex quibus corruat. Et vt testamenti defectibilitas, ac nullitas intensa luce, ex oppositione contrariorum, clariùs introspiciatur, videndum

I. Qualiter *Testamenta firmentur.*

II. Vnde *infirmentur, nulla, rupta, irrita sint?*

Habemus I. Testamentum *validum*, & *confirmatum.*

II. Testamentum *validum, & infirmum*, hoc est, *reuocabile.*

III. Testamentum *validum confirmatum, deinde ruptum* natiuitate posthumi.

IV. Testamentum *validum, confirmatum*, sed deinde irritum, hærede nolente hæreditatem. De singulis. & I.

De Testamento valido confirmato, quid sit?

Est esse factum, omnibus requisitis, irreuocabile, quia nequit superuenire alia contraria voluntas. *l.* 1. ibi: *postquam iam velle non possunt. C. de Sacros. Eccl.*

Quando confirmetur?

Confirmatur regulariter morte Testatoris. 1741
c. 1. ibi: *ex hac vita migrauit. de Testam. c. cum Marthæ. de celebr. miss. l.* 1. *D. qui Testam. l.* 2. *§. interdum. D. de vulg. Lactant. lib.* 4. *diuin. Inst. c.* 20. *Mancius de triplic. iuris collat. c.* 227.

Dices. Mors omnia soluit. *§. deinceps. Auth. de nupt. Collat.* 4. *§. non autem. Instit. De perp. & temp. Act. §. nos autem. Instit. de publ. iudic.* Ergo Testamentum morte Testatoris soluitur, non confirmatur.

℟. I. Distinguo antecedens. Mors omnia soluit, quæ sunt *vita*, vel *inhærent vitæ totius*, vel, quæ *non inhærent, nec conseruantur à vita totius*:

Quæ *inhærent vitæ totius, vel respiciunt vitam totius*:

Concedo antecedens. Mors n. tollens vitã, tollit inhærentia vitæ, vitam respicientia, vt corruente subiecto, deficiunt accidentia inhærentia; & corruente vno Correlatiuo, corruit aliud.

Ità I. sunt *Vitalitia, Officia ad vitam, Vsus, Vsufructus*: Nam inhærent vitæ, & vitam vtentem fruentem respiciunt. Ita honores vitaliti), morte extinguuntur *l.* 1. *C. de mun. & bonor.*

Ità II. Concessa *ad beneplacitum actuale*, cessant morte: Quia beneplacitum actuale, morte cessat. *l. Centesimis. §. vlt. D. de V. te omnia O. c. Gratiosè. §. de rescrip. in* 6. *Barbos. de solui. clausulis claus.* 3. *n.* 2. *Angel. cons.* 217. Videsis *Bord. tom.* 3. *res.* 70. *à n.* 1. *ad* 5. *Pasqualig. cent.* 2. *q.* 143. *n.* 3. rectè dicentes, id verum in Gratuitis, pendentibus à voluntate, non in pendentibus à iustitia, absolutè perpetuò debitis. Videsis *Capyc. dec.* 123. *n.* 4. *Bocc. p.* 1. *res.* 65. *n.* 4. *Mascard. de probat. Concl.* 188. *n.* 8. *lib.* 1. aientes, Officialem ad beneplacitum esse perpetuum. Ex *l. Iurisperitus. D. de Excus. tut.* Intelligas de officio debito ex Iustitia, saltem distributiua. *Qualiter verè, mor-*

Ità III. etiam intelligitur verum esse, Crimina morte extingui, & in mortuo cessare merum Imperium, quo ad pœnam debitã Reo viuenti; qui post mortem suspendi, decapitari nequit, nisi in atrocioribus, ad aliorum terrorem. *l. defuncto. D. de pub. Iudic. Cagnol. in l. imperium. num.* 64. *D.*

64. *D. de Iurisdict. omnium Iudic.* Quæ non *inhærent vitæ, nec vitam respiciunt:* Nega morte desinere ; sed posita in esse, perseuerant, gesta inter Viuos, in vltimis voluntatibus, in Iudicijs: Et contractus licet personales ; quia sunt initi pro se, & hærede ad hæredes transeunt. *l. vlt. C. de contr. Emp. l. stipulatio ista. D. de V. O.* Et vltimę voluntates non reuocarę : & morte redditę irreuocabiles iure sustinętur pro conuictu humano, & Republica: cuius interest, vltimas voluntates custodiri. *l. pactum. D. de probat. l. veteris. C. de contrab. stipul. l. Iuris Gentium. 7. §. pactorum. D. de Pac. l. si decesserit. D. qui satisdare cogantur.* Ex his:

R. 2. Mors omnia soluit. Distinguo, *Transmissibilia* ab *Intransmissibilibus*.

Soluit *Intransmissibilia*, concedo antecedens. ità priuilegium personalissimum extinguitur: quia non trasmittitur. *c. Priuilegium. de reg. iur. in 6.*

Soluit *transmissibilia*, nego antecedens: hæc n. transeunt ad hæredem repræsentantem defunctum. *l. si decesserit. D. qui satisdare cogantur.*

Qua morte testamentum confirmetur.

Duplex mors calamo se offert. *c. cum quidam, de celebr. missar.*

I. Mors *naturalis*, qua separatur re vera anima à corpore: dicta *naturalis*, quia tollit vinculum, vnionem, scilicet inter animam, & corpus: siue proueniat ex *causa naturali*; putà, extinctione humidi, & calidi naturalis, siue proueniat ex *causis violentis*, putà suffocatione, incendio, naufragio, vulnere lethali: quæ tunc, à *causa violenta*, appellatur mors *violenta*. Dicta est *mors, à morsu pomi primi* hominis, quo introducta est cum peccato, in omnes, homines. *ad Rom. 5.* ad *Hebræos. 9.*

II. *Ciuilis*, qua separatur à statu lege Ciuili inducto, à libertate, Ciuitate, familiaue: *Corasius in l. Gallus. 29. §. & quod. n. 7. D. de lib. & posthu. Simon de Petris lib. 2. interpret. dub. 2. fol. 6.* De his distincte agendum: & primò.

DE MORTE NATVRALI.

Quotuplex sit?

Mors Euidens, MOrs *naturalis* est quadruplex.

I. *Euidens* quando euidenter constat, animam separatam esse à corpore:

Probabilis, II. *Probabilis, verisimilis,* quando ex probabilibus motiuis homo censetur mortuus, cum formidine saltem radicali, quod viuat.

Dubia, III. est *Dubia* quãdo non constat, an viuat: & intellectus pendulus neutri parti assentiri potest.

IV. Est *Præsumpta*, siue præsumptio sit ab hominæ, siue à lege. Ita lex præsumit hominem post centesimum annum mortuum; licèt possit viuere etiam supra centum annos. *l. an vsusfructus. 63. D. de vsufruc. ibi placuit centum annis tuendos esse municipes vsusfructus; quia his finis vitæ longæui hominis est.* *Præsũpta,*

V. datur mors, *similitudinaria*, & est, quãdo quis est prorsus inutilis, ad functiones naturales humanas. *l. 2. §. corporis. D. de vac. muner.* *Similitudinaria.*

Qua morte naturali testamentum confirmetur?

Certum est confirmari *morte euidenti testatoris* ante hæredem. *c. 1. de testam. l. 1. C. de Sacro. Eccl. l. 2. §. interdum. D. de vulgari. Mancius de triplici iuris coll. cap. 227.* Ita vt etiam testamentum factum à filio f. Patre capto, & mortuo apud hostes morte filij reddatur irreuocabile, quia fingitur factum post mortem Patris; cum Pater fingatur lege Cornelia mortuus, quando fuit captus ante filium. *l. in omnibus. D. de captiu. postlim. reuer. l. si ab hostib. D. sol. matr. Roccus tom. 2. resp. 46. n. 7.* *Euidens,*

Et hæres tunc adiens, semper est hæres: ita vt non possit desinere esse heres.

Morte *Probabili, Verisimili*, morte *Dubia* testamentum non confirmatur *Dambauder. Enchirid. Parium similium v. mors testatoris.* Patet I. quia non potest esse hæres semper, cum possit contingere testatorem viuere, & superuiuere hæredi. II. quia testator est in possessione vitæ in qua erat ante probabilitatem, & dubium mortis: & non debet superuenienti dubio probabilitate mortis à possessione exturbari. *l. vxor, quæ. C. de repud.* Mors n. est facti, in dubio euidenter probandi. *Non probabilis. Dubia, Præsumpta testamenti confirmat.*

Mors *præsumpta* ob lapsum centenarij nec confirmatur: quia potest cũ tali præsumptione stare vita testatoris: vt patet in illis, qui viuunt supra centesimum: adeoc; non potest dari illius hæres; qui supponit euidentem mortem testatoris.

Quousq; ergo in istis constat euidenter de morte, consulitur hæreditati remedio Prætorio secundùm tabulas.

Mors verò similitudinaria non attenditur licèt prosit, quo ad aliquos iuris effectus; putà, vt fruatur priuilegijs ad istar viduæ, habentis virũ prorsus inutilẽ, putà, infirmum, vel damnatum ad triremes.

An mors testatoris debeat præcedere mortem hæredis, vt testamentum confirmetur?

Affirma. Patet 1. Quia testamentum est de

Si præcedat morte hæredis.

his, quæ testator post mortem suam fieri vult. *l. 1. D. de testam. l. hæreditas. 63.* ibi. *Quod habuit defunctus. D. de reg. iur.* vbi *Cagnol. n. 1.*

II. Quia vt hereditas iacens, ità hæres repræsentat personam testatoris, non viuentis sed mortui.

III. Quia hæreditas transit à testatore mortuo, ad hæredem viuum; nam ad mortuũ iura hereditaria transire non possunt.

IV. Quia quandiu viuit testator, est dominus, retinet iura, nec illa transeunt ad hæredem.

Hinc si hæres sit Pupillus, & ei pupillariter substitutus eodem tempore decedant, euanescit substitutio pupillaris: quia substitutus pupillariter, est hæres pupilli, adeoque pupillo superuiuere debet. *l. sed & in illo. 19. D. de reb. dub.* Sed

An ad confirmandam donationem rei traditæ donatario inter virum, & vxorem, requiratur vt donans præmoriatur Donatario?

Nega: sed confirmatur donatio, si eodem tempore moriatur Donans, & Donatarius: nec est necesse, vt Donatarius superuiuat donanti.

Patet ex *l. si inter virum. 9.* ibi *Priore defuncta, cui donatum est; ad eum res redit, qui donauerat. Quod si simul tam, cui donatum est, quàm is, qui donauerit; quæstionis decidendæ gratia magis placuit valere donationem:* Eo maximè, quod Donator non superuiuat, *qui rem condicere possit. D. de reb. dub.*

Testator

Et ratio Disparitatis, à Testamento est; quia in testamẽto iura testatoris debent transire ad hæredem: qui transitus est ad personam extantem, adeoque viuentem post mortem testatoris; cum durante vita testatoris iura sint apud testatorem; & vbi primum desijt testator viuere, transire ad alium mortuum nequeunt: Adeoque testator debet præmori hęredi. *l. sed & in illo. 19. D. de reb. dub.* vbi etiam euanescit substitutio reciproca, simul mortuis substitutis; quia mortuus nequit habere bona alterius simul commortui.

Non donãs debet præmori, & cur?

Quæ ratio non currit, in confirmatione donationis rei donatæ, & traditæ vxori, cõmorientis simul cum marito donante: quia nihil de nouo transit in donatariũ; & solum morte donantis, euadit irreuocabilis, cum morte cesset voluntas, quæ possit reuocare donationem.

Ex eo verò, quod ad *confirmandum testamentum debet Testator præmori*, resoluitur

Si eodem tempore moriatur testator & heres, putà, in naufragio, incendio, ruina, An testamentum morte Testatoris confirmetur?

Nega: *Præpositus in c. vlti. colu. 4. de donat. inter. Paulus in l. inter. colum. 2. D. de reb. dub. Signorollus consi. 9. aientes* debere constare euidenter Testatorem esse præmortuum hæredi, nec sufficere, simul mori testatorem, & heredem. *Ancharan. consil. 273. & consil. 438.* vbi dos lucranda à superstite, non lucratur, si simul moriantur eodem tempore.

Patet I. quia tunc Hæres moriens eodem tempore cum testatore, vel *est mortuus*, vel *est viuus. Si mortuus*, nequit esse heres, nec repræsentare personam defuncti. Nec ad ipsum possunt transire iura defuncti. *Si viuus*, nec potest, quia tunc etiam testator est viuus, & dominus.

Hæres simul cum Testatore mortuus hæreditatem nequit acquirere,

II. Quia in instanti mortis, vel vterque *est viuus*, vel vterque *est mortuus*:

Si vterque scilicet *testator, & heres* sit viuus, & immediate ante fuerit viuus, tunc Testator retinet sibi omnia iura, & bona, nec ad hæredem transeunt.

Si vterque *sit mortuus*, ita vt, tunc non sit viuus, sed immediatè antea fuerit viuus: Tunc hæres mortuus, non est capax recipiendæ hæreditatis; nec repræsentandi personam defuncti. Non est ergo capax, antequam moriatur, quia etiam tunc viuit testator: non postquam desit viuere, cum mortuus nequeat hæreditatem acquirere.

III. Hæreditas iacens, repræsentans personã defuncti, est postquam mortuus est Testator, cuius est hæreditas iacens. Ergo hæres repræsentans personam defuncti debet esse viuus, & Testator debet esse præmortuus.

Duo casus excepti speciali dispositione iuris præsumentis ex duob. simul mortuis, vnum alteri præmortuum.

Filius præsumitur mortuus post patrem vt mater filio

I. Est, si simul in bello, naufragio, moriatur *Pater, & filius*, Matre superstite, tunc lex præsumit Patrem mortuum ante filium, vt mater filio succedat. *l. qui duos 10. §. cum in bello. D. de reb. dub.* Idque ex pietate, & cõmiseratione: nè mater triplici conteratur afflictione. 1. *morte* commiseranda *mariti*. 2. morte *Filij*. 3. *amissione bonorum* filij. & ita vult, vt Pater censeatur mortuus ante filium, vt filius succedat Patri, & Mater filio.

Liberti filius præsumitur mortuus ante patrem, vt patronus ei succedat in præmiũ libertatis,

II. Casus, si moriatur simul *libertus, & eius Filius*, lex præsumit, *filium præmortuum Liberto*; vt Patronus succedat Liberto, & Libertus filio, in præmium libertatis concessæ; & ne conteratur duplici contritione. I. *amissione liberti*. II. amissione *bonorũ*. *l. si qui duos. 10. §. cum in bello. §. si cum filio D. de reb. dub.* Sed

Quid

Quid dicendum, si certa sit mors Testatoris, & hæredis, & non possit constare, quis antea mortuus sit?

Tunc videndum est I. an *ex coniecturis indicijs* sit verisimile, probabile, vnum mortuum ante alterum. II. *an sit prorsus dubiũ*, ita vt intellectus, nequeat alicui parti assentiri.

Et in vtroque casu pronunciandum est pro valore testamenti, ex regula, quia In dubio pro valore actus pronunciandum. *l. cum in. 25. D. de reb. dub. l. semper in dubijs. D. de reg. iur.* Cum n. sit certa mors, cessat periculum, ne hæres desinat superuiuente testatore, & vltimas voluntates custodiri interfit bono publico. Et vt in dubio fauendum libertati. *l. quoties. 20. D. de reg. iur.* ità fauendum vltimæ voluntati *l. in testamentis. 12. D. de reg. iur.* Videsis *Iasonem* coaceruantem fauores vltimæ voluntatis, in *l. quæ de legato. D. de legat. 1.*

Fauendum vltimæ voluntati certæ,

In dubio præmortis testatoris.

Idque fortius currit, quando constat probabiliter vel verisimiliter de anteriori morte testatoris, vt eius testamento stetur: nam in obscuris standũ probabilibus, verisimilib. *l. in obscuris. 115. l. semper in stipulationib. 34. l. semper. 9. D. de reg. iur.*

Et I. in naufragio, incendio, ruina præsumitur mortuus debilior, ante robustũ: quia robustus validius resistit inducentibus mortem. Et ita mulier præsumitur mortua ante virum, quia est debilior. *l. si fuerit. §. fin. l. qui duas. §. si maritus. D. reb. dub. Dec. consil. 250. n. 2.*

II. Si simul moriatur in naufragio Pater, & filius.

Distinguas: Vel filius est *pubes*, vel *impubes*. Si est *pubes* præsumitur mortuus post. *l. cum pubere. 23. D. de reb. dub.*

Si filius sit *Impubes*, præsumitur mortuus ante Patrem & matrem, quia debilior. *l. si mater. 24. D. de reb. dub. l. inter. D. de pactis dot. l. qui duos. 10. §. si Lucius. D. de reb. dub.*

DE MORTE CIVILI.

An, & qua morte Ciuili cõfirmetur Testamẽtũ?

IN hac difficultate dilucidanda *tres* se offerunt *mortes Ciuiles* iure humano introductæ.

I. Iure *belli*, quo captus fit seruus capientis in bello.

Et hæc capitis diminutio tollitur ità, ac si non fuisset, per fictionem postliminij, & legis Corneliæ. *l. in omnibus. D. de capt. & postlim. l. si ab hostibus. D. sol. matr. Roccus tom. 2. resp. 46. n. 7.*

Confirmatur non captiuitate.

Et Testamentum factum ante captiuitatem, captiuitate non confirmatur, sed confirmatur morte naturali Testatoris vera, si reuertatur, & moriatur; fingitur enim tunc nunquam captus. Si *verò moriatur* apud hostes, fingitur naturaliter mortuus, quando fuit captus; & ex tunc Testamentum confirmatur.

Nunquam autem confirmatur *morte Ciuili Captiuitatis. Nam* hæc fingitur non fuisse.

II. Mors *Ciuilis est pœna*, ad quam ob delictum quis damnatur ad metalla, ad carcerem perpetuum; confiscatis omnibus iuribus Damnati priuati, etiam iure Testandi. *l. vlt. C. de sententiam passis*: de quo *lib. 1. à n. 455.*

Nec capitis diminutione in pœnã

Et hac morte ciuili, qua tollitur de numero ciuium, Testamentum ante factum non confirmatur, sed corruit ex duplici defectu. I. *defectu pœnæ*, qua tollitur potestas Testandi; quam debet habere Testator, non solùm quando facit Testamentum, sed etiam quando moritur.

Defectu pœnæ & bonorum.

II. Defectu *materiæ Testamenti*, sc. hæreditatis, sine qua nequit esse Testamentum, nec hæres. Fiscus enim sibi omnia addicit. *l. qui. 29. D. de pœnis. l. eius, qui. 8. D. de Testam. l. cum ratio. 7. §. vlt. D. de bon. damnat. l. si deportatus. 15. D. de interd. l. 2. C. de bon. proscript.* vbi Fiscus acquirit etiam quęsita à deportato post deportationẽ. *Bart. in l. 1. nu. 2. D. de Testam.*

III. Mors *ciuilis*, est in qua nõ currit fictio postliminij, nec *legis Corneliæ* nec est in pœna; sed est voluntaria; qua quis se tollit à numero Ciuium, abdicans à se omnia bona, iura; etiam velle, & nolle: vt est sollemnis religiosa professio. *Coras. in l. Gallus. 29. §. & quod. n. 1. D. de lib. & posth. Sim. de Petris lib. 2. interp. dub. 2. fol. 6.* De qua discutienda se offerunt sequentia.

An testamentum validum ante factum, confirmetur valida sequenti professione?

Affirma: siue Religio sit, siue nõ sit succedẽdi capax. *Bellon. cons. 60. nu. 50. Cenaglios. commun. q. 611. Rota. p. 1. recent. dec. 69. n. 1. De Marinis. tom. 1. c. 253. num. 5. & num. 17.* vbi decisum refert. *Gloss. in §. illud. v. debetur. Auth. de monachis. Gloss. in Auth. non autem. C. de Epis. & Cleric. Angel. in §. si vero. Auth. de sanctis. Epis.* aiens, pactum lucrandi dotem morte alicuius, verificari etiam de morte ciuili professionis; & Testamentum confirmari professione, vt confirmatur morte naturali, ait *Reuers. dec. 492. §. hinc videmus, Testamentum in aliqua religione professi, statim professione sequuta, morte naturali non expectata, confirmari.* Et cõcludit; sequuta professione admitti substitutum vocatum in casu mortis, si sine liberis decesserit. *Abb. in c. in præsentia. de probat. Io: Andr. ad Speculatorem. tit. de statu Monac. v. quid ergo. De Gãbilion. de Testam. in princ. n. 7. & 10.* asserẽs remanere firmũ testamẽtũ, cuã si professus deinde fiat Epi-

Sed regulariter professione solemni

sco-

scopus. *Rollandin. tr. flos Testamentorum, p.1. num.8. tom.8. tract.* dicens confirmari morte ciuili Professionis, vt confirmatur morte naturali. Contra *Bald. in l.1. num.2. D. de Testam. Simonem de Petris tom.1. interp. lib.2. solut.6. nu.5. & solut. 7. n.5. Corneiū. lib.3. cons.258. col.3 Ruin. lib. 2. cons.98. Tholos.42. syntagm. c.8. nu.8. Barry de Testam. lib.10. tit.14. n.5. Crass. §. Testam. num.28. Dauth. de testam. in princ. nu. 71. & 73.* aientes, in religione incapaci, nó verò in capaci Testamentum confirmari professione.

Demonstratur multipliciter.

I. Illa morte, qua fit irreuocabile Testamẽtũ, est confirmatum. Sed sollemni professione in religione succedẽdi capaci, vel incapaci Testamentum fit irreuocabile: Ergo professione religiosa solemni in religione capaci, vel incapaci confirmatur.

Maior est certa; secus eius contradictoria, esset vera, sc. Morte, qua fit Testamentum irreuocabile, non confirmari.

Minor cõceditur. Et patet; quia deberet posse reuocari legitima voluntate Testatoris. At post professionem non est, nec potest esse legitima propria voluntas professi, iam carentis velle, & nolle. *c. si religiosus. 27. De elect. in 6.* vt n. professione se priuauit bonis voto paupertatis; ità voto obedientiæ se spoliauit requisito ad faciendum, & confirmandum testamentum proprio velle, & nolle. *D. Basil. de constit. Monastic. c.20.* ibi. *mortuus Mundo, & omnibus, quæ sunt in Mãdo. l. §. nã. & C. de episc. & Cl. c. non dicatis. 12. q.1. c. vlt. de testam. in 6. c. luminoso. 18. q.2.* & per professioné fit intestabilis. *c. quia. 2. de Testam.* vbi *Gonsalez. Auth. si qua mulier. C. de sacros. Eccl.*, adeoque testamentum remanet firmum, vt amplius infirmari nequeat.

II. Demonstratur. Quando potest peti legitima, tunc est confirmatum Testamentum morte Testatoris.

Sed sequuta sollẽni professione in religione successionis capaci, vel incapaci potest peti legitima.

Ergo sequuta sollemni professione, est cõfirmatum Testamentum. Sed tunc nó morte naturali: Ergo morte ciuili.

Maior patet ex se. Nã legitima peritur titulo institutionis. Minor patet ex *c. cum simus. de regularib.* vbi viuente Patre professo, filius petit debitam legitimam.

Ergo vt morte naturali, ità morte ciuili ex se perpetua confirmatur Testamentum.

Conducit, titulum institutionis, non posse pullulare tempore mortis naturalis professi; quia tunc est intestabilis, & caret hæreditate, ex qua detrahenda est legitima. Ergo consideratur tempus immediatè ante professionem, quo Pater est testabilis, habens hæreditatem, & verificabilis est titulus institutionis.

III. Patet ex *Clem. 1. de V.S. c. vn. de religiosis domibus, in 6.*

IV. Patet, quia sequuta professione, hæreditas non est monachi; vt esset si Testamentum non esset confirmatum. Quousq. enim Testamentum morte Testatoris confirmetur, Testator est vniuersi sui iuris dominus.

V. Tempore mortis naturalis, professus nihil habet, nec habere potest. *c. cum ad monasterium. 10. de statu Monachor.* Ergo tunc non potest Testamentum confirmari, defectu bonorum, & legitimæ voluntatis. *Auth. de monachis, coll. 1. §. illud.*

VI. Hæres repræsentat personam, & ius defuncti, pro tempore, quo Testator moritur. *l. cum hæres. D. de diuers. & temporan. præscript.* At non potest repræsentare personam defuncti pro tẽpore mortis naturalis professi, pro quo nihil habet, nec potest transmittere. Ergo debet repræsentare pro tempore mortis ciuilis professionis, pro quo tempore habet, & transmittit ius suum in hæredem; vt trasmittit in monasterium. *Auth. ingressi. C. de sacros. Eccl. l. Deo nobis. C. de Episc. & Cler. Auth. de monachis. §. illud. collat. 1.*

VII. Testator testamento cõstituit sibi hæredẽ, ad quem trascũt iura, & actiones. *l. cum hæres. D. de longi. tẽp. præscript.* Ergo pro illo tempore Testamentum confirmatur, pro quo habet iura, & actiones. Tale autem tempus est professionis, non mortis naturalis. Nam, pro tempore, pro quo non potest ius hæreditatis transmittere, nequit habere hæredem, qui eius personam repræsenter acquirendo Testatoris iura.

VIII. Patet, quia, vt Testamentum teneat debet testator habere potestatem testandi, quando facit Testamentum, & quando moritur. At professus est inhabilis, quando moritur naturaliter, & est habilis tempore professionis. Ergo pro confirmando Testamento debet attendi tempus professionis, non mortis naturalis.

IX. Mors naturalis, & Ciuilis æquiparantur, quãdo post mortem ciuilem frustrà expectaretur mors naturalis. *l. iure ciuili. D. de cõd. & demõst. l. Gallus. 29. §. & quid si. D. de liber. & posth. l. si decesserit.* ibi. *decesserit, aut amiserit ciuilitatem. D. qui satisdare cogant. l. ex facto. §. si quis rogatus. il 2. D. ad Treb.* vbi seruus pœnæ dicitur decessisse. *l. vlt. C. de Episc. & Cler.* vbi pactum lucrandæ dotis in casu mortis, verificatur etiam in illo, qui profiteatur religionem. *Ossc. dec. 126. Franc. dec. 14. n.7. & dec. 126.* aientes substituti in casu mortis admitti etiam sequuta professione. *Tesaur. lib. 3. for. q. 36. n. 7.* Et dos, quæ restituitur Vxori, viro mortuo

quãdo æquiparatur mors ciuilis, & naturali.

tuo naturaliter, restituitur etiam Viro bannito. *l.1. C. de repudys. Franc. dec. 562. Tondut. beneficial. lib.1. c.116. n. 8. Rota p.2. din. dec.62. n.10.*

In re autē nostra, post professionē frustrà expectaretur mors naturalis, cum professione voluntas Testatoris non sit amplius ambulatoria, & Testamentum iam sit factum irreuocabile, ità vt ex tunc filius petat legitimā titulo institutionis. Ergo ex tunc est confirmatum. *Tondut. lib. 1. de beneficys. c.96. n.22.* Dans octo *DD.* cōcludens *n. 11.* dona occasione matrimonij facta, restituenda soluto matrimonio morte, esse restituenda, etiam si alter profiteatur religionem, altero manente in sæculo. *Ludou. dec.474. Rota p.1. recent. dec.113. n.3.*

Restituēda morte, sunt restituēda sequuta profession

In societate Iesu, qua professione confirmetur Testamentum?

Dist. professionem post *biennium, à professione sollemni.*

Nega *professione post biennium* Testamentum confirmari. *Tondut. vol.2. p.3. c.191. nu.7. Miranda lib.1. manual. q. 10. art. 3. concl.2. Felician. lib.1. de Censib. c.10. nu.22. Rodriq. tom.2. regular. q.1. art.4. Rota, p. 4. recent. dec.246.*

In Soc. Iesu sol lemni

Patet; quia, tali simplici professione non amittit dominium bonorum suorum, retinet administrationē ad nutum superioris, potest succedere, reuocare testamentum anteà factum; quo reuocato petere potest etiā restitutionem fructuū; quia titulus resoluitur in non titulum, ex *Const. Soc. p.4. c.4. §.5. Sanch. 7. Decal. cap.10. nu.6. & cap. 12. num.1.*

Non simplici test. confirmatur

Si verò sit *professio sollemnis,*

Affirma, Testamentum irreuocabiliter confirmari, & bona transire ad hæredem. *De Marin. to.1. lib.2. c.146. n.26. Tondut. l. c.* idquè fortius in Societate Iesu, in qua sollemniter professus redditur incapax; ità vt, nec religio ex persona professi possit aliquid acquirere, etiam si sit Collegium; ex *Const. Soc. p.6. c.2. §. 12. & ex Bulla Gregorij XIII. Ascendente Domino. Sanc.7. Decal. c.3. n.45. 46. & 70.* rectè concludens pupillariter substitutum admitti illa professione, vt admitteretur morte naturali.

HINC ANALYTICE RESOLVITVRI.

An Testamentum clausum possit aperiri sequuta professione sollemni?

Testamētū clausū aperitur sequuta professione.

Affirma: siue monasterium sit, siue nō sit successionis capax. *Angel. de meliorationib. c.1. Glos.3. n.29. Sanch.7. Decal. c.3. n.79.* Nam iam, vt morte naturali, ità professione irreuocabiliter confirmatum fuit, vt ex tunc debeatur etiā filijs legitima, quæ ante mortem non debetur. *l. 1. §. si impuberem. D. de collat. bonor.*

ANALYSIS II.

An professus sollemniter reuocare possit Testamentum vsque ad mortem naturalem in religione capaci, siue successionis incapace?

NEga: & de incapaci religione affirmant *Bart. in Auth. si qua mulier. n.11.* vbi *Bald. num.21. C. de Sacrosanct. Eccles. Sim. de Petris, lib.2. interp.1. dub.1. solut.7. nu.5. Bordon. tom.1. de profess. regul. c.13. num.51. & tom.3. resol.55. num.7.* cum *Sanch. lib.7. c.3. num.69. Addit. ad Burat. in annot. ad dec. 461. num.14. alique.*

Si Monasterium sit capax, non posse reuocari testamentum sequuta professione professi, etiam si deinde sit factus Episcopus, affirmat *Dec. in Auth. ingressi. num. 13. C. de Sacrosanct. Eccl. Soccin. iun. in l. Gallus. 29. §. quid si. num.22. D. de liber. & posth. Guttier. 2. Canonic. c.1. num.37. Facchin. 6. controu. c.15. v. Ego sententiam. Rodriq. tom.3. regul. qu.16. art.3.* Et DD. 20. apud *Sanch. 7. decal. c.11. num.5. Bordonus tom.3. resol.55. num.7.* aiens, asserentes oppositum non videri habuisse voti paupertatis exactam notitiam.

sit irreuocabile.

Licet etiam in Religione incapaci testamentum posse reuocari vsque ad mortem naturalem, velit *Angel. in l.1. num.4. D. de testam. Felin. in c. in præsentia. num.56. de probat.* vbi *Imola num.22. Decian. lib.3. cons.31. Bart. in l. sed si mors. num.2. D. De donat. inter.* Et *Clarus §. Testamentum. qu.18. in fine. Cynus in Auth. si qua mulier. n.4.* vbi *Paul. de Castro, num.5. C. de Sacrosanct. Eccles.* voluerint, vsque ad mortem naturalem reuocari posse fauore liberorum, vel proprij Monasterij, non aliorum.

Patet: quia post professionem etiam in religione capaci, non potest condere testamentum Religiosus, etiam si fiat Episcopus. *Rodriq. tom.3. qu.69. art.4. Sanch. lib. 6. Decal. 6. num.10. Bordon. tom.5. de profess. regul. c.13. num.136. Barbosa de Iure Ecclesiast. c.42.* cum *D. Thom. 2.2. qu.185. art.8. ad 3.* Ergo nec illud potest reuocare. Nam eadem est potestas conficiendi, & reuocandi testamentum, vt eadem est contrariorum scientia, disciplina de contrarijs cognoscēs. Ergo, vt professus nequit testari. *Auth. ingressi. C. de Sacrosanct. Eccl. c.2. de testam.* ità nequit reuocare testamentum.

vt cēdi nequit.

Patet II. quia sequuta professione hæreditas competit hæredibus, vt legitima filijs. *l. cum hæredes. D. de acq. posse.*

III. Quia professus caret dominio, & iure omni proprietatis, adeoque nequit dispoticè disponere. *c. cum ad Monasterium. de statu Monachor.* Reuocare autē Testamētum, est disponere de iure hæreditatis, & bonorum.

Nam

Nam est ab vno auferre, & alteri dare; quod carens dominio professus facere nequit. *Authentica ingressi. C. de Sacrosanct. Eccl.*

Nec I. obstat *l. sed si mors. 14. D. de donat. inter.* vbi donatio inter Virum, & Vxorem confirmatur morte naturali, non ciuili, donantis.

Nam illud fuit statutum ad excludendum Fiscum; ne sc. durante vita naturali occuper bona donata; quæ vult remanere interim apud donatarium, à quo donans possit reuocare recuperato statu Ciuium Romanorum. Et eodem modo Resp. ad *l. Res Vxoris. 23. C. de donat. inter.*

Nec II. obstat *l. cum Pater. §. hæreditatem. D. de legat. 2. & l. Statius Florus. §. Cornelio. D. de iure Fisci. l. ex facto. §. si quis rogatus, il 2. D. ad Trebell. l. ex parte. §. insulam. D. de V. O.* vbi mors Ciuilis non extinguit ius ante quæsitum.

Nam illud est verum; quoties mortuus ciuiliter potest illud ius retinere; & potest recuperare pristina iura; quod non potest locum habere in professo; qui nequit retinere iura domini, habita ante professionem, nec definere esse professus.

Nec III. obstat, Patrem professum in religione capaci posse diuidere bona à se non diuisa ante professionem, & assignare legitimam filijs. *c. si qua. q. 19. q. 3. Auth. si qua mulier. C. de Sacrosanct. Eccl. c. quia ingredientibus. 7. 19. q. 3.*

Ergo etiam poterit reuocare Testamentum.

Nam Iura ibi non dicunt, posse reuocare diuisionem ante professionem factam. Nec posse iure dominij diuidere, disponere; sed tantùm declarare diuisionem iure decretam, & portiones filijs iure debitas. Et esse ad summum, speciale priuilegium Patris ante ingressum non disponentis, nó extendendum ad alia, cum *Nauarro*, & *alijs* asserit *Bordon. tom. 3. resol. 55. n. 8. & n. 14. Gless. in c. si qua mulier. 9. v. diuidere. 19. q. 3.*

ANALYSIS III.

An Professus possit declarare Testamentum factum ante professionem?

AFfirma, nil immutando, addendo, diminuendo, nil pronunciando contra certum verborum sensum. *Manuel. tom. 2. summæ, c. 32. n. 2. Sanch. 7. Decal. c. 11. n. 17. Bordon. tom. 5. de profess. regul. c. 13. n. 131.* dicens posse declarare etiam in præiudicium Monasterij citandi, si interesse sibi putauerit. *Peyrinus, de Prælato. q. 3. c. 1. n. 209.*

Professus declarare valet testamentum.

Patet, quia tunc non disponit, sed dispositionem ante professionem factam declarat; non dat, sed rem iam datam exprimit: ita legatum factum Francisco suo amico, declarare valet quis sit Franciscus, si plures sint eiusdem nominis. Et si errauit in nomine, potest declarare, se erasse. *l. hæredes palàm. 21.* ibi. *Nihil enim tunc dat, sed datum significat. D. de Testam.* si enim Doctoribus licet interpretari, multò fortius licebit Testatori scienti suam voluntatem.

Dices. Potestas ad faciendum, & ad declarandum eadem est; cum eiusdem sit interpretari, ac cócedere. *l. vlt. C. de legib.* Sed post professionem non potest facere. Ergo nec declarare Testamentum.

Resp. Nego antec. Nam Iudex nequit condere, & potest interpretari verba Testatoris; & Judex nó potest sentétiam de nouo facere, & potest factã interpretari. *l. Iudex posteaquã. D. de iudic.* Et effatum: *Eiusdem est condere, & interpretari, d. l. vlt. C. de legib.* intelligitur de interpretatione authentica, habente vim legis, quæ à legislatore est facienda.

ANALYSIS IV.

An, iam professus possit elegere opus pium, legatarium certum ex incertis, cuius electionem in Testamento sibi reseruauit?

AFfirma, quia est actus non dispositiuus, sed declaratiuus. In quo differt a facultate reuocãdi, transferéte bona, ex vno in alterũ; qua facultate dominatiua priuatur per professionẽ, nó verò facultate electiua; qua nil dat, nil tollit, & solùm declarat personã, rem comprehẽsam Testamento.

Eligere declarare, ni est disponere.

ANALYSIS V.

An sequuta professione in religione capaci, vel incapaci, fideicommissum relictum in casu mortis hæredis trãseat ad fideicõmissarium, morte naturali non expectata?

AFfirma ex præiactis principijs admitti fideicommissarium hærede profitente in religione siue capaci, siue incapaci. *Dec. in Auth. ingressi. n. 13. C. de Sacrosanct. Eccl. Reuert. dec. 492. §. hinc videmus. Abbas in c. in præsentia. de probat. De Marin. tom. 1. c. 253. n. 5. & 17. Rota. p. 1. recent. dec. 609. nu. 1. Alijque.*

Contra volentes, in religione incapaci, non in religione capaci transire ad fideicommissarium, cum *Bart. in l. cum Pater. §. hæreditatem. D. de legat. 2. Boer. dec. 354. n. 11. Cacherano, dec. 126. Franch. dec. 14. num. 7. Canalcano. decis. 1. num. 31. Paris. vol. 2. cons. 65. dub. 1. Mantic. lib. 11. de coniect. tit. 7. n. 10. Bord.* citando post *Sanch. lib. 7. c. 3. n. 69.* citantem plures, volentes in religione incapaci illico transire ad fideicommissarium, legatarios. In religione vero capaci remanere apud Monaste-

rium

professi continuans dominium ; & sequuta morte naturali professi dandum , quod supereſt hæredib. fideicommiſſarijs, legatarijs .

Et contra volentes non transire ad fideicommiſſarium siue religio sit capax , siue incapax, sed, durante vita naturali professi , volentes in religione *incapaci* bona seruanda ab hærede ab inteſtato. Et si religio sit *capax*, bona seruanda apud religionem. *Barbat. de diuiſ. fruct. p. 2. c. 2. n. 63.* aiens inanem distinctionem capacis, & incapacis religionis. *Theſaur. ſili. lib. 3. for. q. 36. n. 6.*

Probatur. I. Nam ex dictis , professio irreuocabiliter confirmat Teſtamentum ; ita vt etiam Clauſum poſſit aperiri, quod nó poſſet fieri, si bona non deberent deuenire ad fideicommiſſarios, ad legatarios .

II. Quia filij vocati ad legitimam in caſu mortis, veniunt illicò sequuta professione. *De Marin. tom. 1. c. 253. n. 5. & 17. c. ſi qua. 9. 19. q. 4. Auth. ſi qua. C. de Sacroſ. Eccl.* Ergo vocatus ad fideicommiſſum in caſu mortis hæredis, debet admitti hærede profitente, cum in vtroque consideretur euentus mortis. *l. 1. §. ſi impuberes. D. de collat. bonor.*

Sequuta professione bona cõpetunt vocatis in teſtamento in caſu mortis

Et pari modo professus mortuus sit omnibus , quæ in mundo sunt. *c. non dicatis. 12. q. 1.*

Patet. III. quia bona nó poſſũt remanere apud professum , nec transire ad religionem , nec ad hæredem ab inteſtato .

Non poſſunt remanere penès professum. *c. cum ad Monaſterium. de ſtatu monachor.* Nec ad religionem , etiam capacem , quia caret titulo ; cum ex Teſtamento confirmato ad hæredem transire debeat hæreditas, & Monaſterium non sit hæres. Nec est ad rem confícta continuatio dominij, quæ tantùm currit à morte Teſtatoris cũ hærede suo; & Monaſterium non est hæres suus.

Nec sunt conseruanda apud hæredem ab inteſtato. Nam stante cauſa teſtati , ab inteſtato nullum ius habet ; & cauſa Teſtati præfertur cauſæ inteſtati.

Accedit, poſſe euaneſcere diſpoſitionem Teſtamenti , si bona essent conseruanda à Monaſterio : Nam Monaſterium poſſet consumere hæreditatem durante vita naturali professi ; ad eoque non cuſtodiretur , quæ cuſtodienda est vltima voluntas .

Nec oppoſitum euincunt *l. Statius. §. Cornelio. D. de iure Fiſci. l. ex facto. §. ex facto. D. ad Trebell. l. cum. Pater. 79. §. hæreditatem. §. ab inſtituto. D. de legat. 2.*

Nam loquũtur de morte ciuili, potente euaneſcere, recuperante reo priſtinum ſtatum: ideoque interim non admittendum ſubſtitutum , nec inſtitutum : Quo ſemel admiſſo, non poſſet deſinere ; cum ſemel hæres, ſemper sit hæres : quæ ratio ceſſat in profeſſione, quæ est mors perpetua ciuilis .

Reſpondetur II. cum *Imola, & Paulo de Caſtro in d. l. Statius. §. Cornelio. D. de iure Fiſci.* ibi : *deportatum cenſeri mortuum, quo ad odium, non quo ad commodum .*

ANALYSIS VI.

An ſubſtitutus Inſtituto , ſi hic ſine liberis deceſſerit, ſtatim admittatur ſequuta profeſſione inſtituti, carentis liberis ?

Affirma: *Cynus, & Bald. in l. cum Pater. §. hæreditatem. D. de legat. 2. Alciat. in. l. Gallus. 29. §. quid ſi tantum. D. de liber. & poſth. Theſaur. 3. for. q. 36. n. 8. Merlin. for. c. 52. n. 20.* alijque, contra *Marottam diſcept. 19. n. 37.* dantem 15. *DD. Marcian.* diſtinguentem *tom. 1. conſ. 60. n. 4.* Videſis *Reuerter. dec. 452. Staiban. reſol. 97. n. 20. Rocc. cent. 2. reſp. 48. n. 1.* Contra *Bord. tom. 5. de profeſſ. regul. c. 13. n. 51.* negantem admitti ſubſtitutum in profeſſione capacis Monaſterij .

Et ſtatim ſubſtitutus admittitur

Patet ex dictis I. quia ſtãte professione, Liberi vanè expectarentur ; & ceſſat ſpes , vt fideicommiſſario decedente ãte hæredẽ , totum liberè quæratur hæredi , & ex hærede professo acquiratur Monaſterio; cùm hæredi ciuiliter mortuo nil acquiri poſſit .

II. Patet ex exequatione mortis ciuilis , & naturalis; quando mors ciuilis est perpetua; ità vt non poſſit mortuus ciuiliter reuiuiſcere, vt est professus. Nam , quando ciuili reuiuiſcentia tolli poteſt, mors ciuilis tunc non exequatur morti naturali . *l. interdicit.* ibi. *Nunquid non interim eſtinguitur legatum : quia reſtitui in Ciuitate poteſt; quod probabilius eſſe arbitror. D. de cõdit. & demonſtr. l. res vxoris. C. de donat. inter.* In re autem noſtra , est perpetua mors, ità vt nequeat professus ciuiliter reuiuiſcere .

Obijcies *Auth. niſi rogati. C. ad l. Falcid. & §. ſed hoc præſenti. Auth. de ſanctiſſ. Epiſc. coll. 9.* vbi conditio, *ſi ſine liberis deceſſerit, ſi nupſerit, habetur, vt non ſcripta, ſi grauatus ſub illa profiteatur religionem .*

Reſpondetur I. hoc argum. probari , bona remanere penès monaſterium , excluſo ſubſtituto, etiam naturaliter mortuo inſtituto.

II. Reſpondetur, in dictis iuribus inſtitutum non esse ſollemniter professum , adeòque ciuiliter non mortuum: idque patet , quia loquitur *Textus* eodem modo *de Clerico, de Aſcetico* , de ingreſſo ad Mo-

nasterium, non professo. Nam si esset professus, nequiret disponere de bonis, vt patet in *d. §. sed hoc præsenti, & ex c. cum ad Monasterium. de statu Monachor.*

Accedit in *d. §. sed hoc presenti. reiici conditiones, si non fiat Clericus, si non monachabitur:* adeoque remanet purè relictum; quod alienum est a casu nostro, in quo habentur vt adiecte, vt *hæres restituat alteri hæreditatem, si sine liberis decesserit.* Hinc

ANALYSIS VII.

An Fideicommissarius possit reuocare alienationem rei subiectæ fideicommisso, secuta professione sollemni hæredis alienantis.

Affirma. *Gratus lib. 1. conf. 68. n. 14.* Contra *Molin. lib. 3. de primog. c. 1. n. 7.*

Patet I. ex *l. si ex duobus. 6. §. sed & Marcellus. D. de in diem adiect.* II. à die professionis filius reuocat alienata in præiudicium legitimæ sibi debitæ. Ergo etiam fideicommissarius reuocabit alienata in damnum fideicommissi.

Vidimus, quomodo confirmetur *morte naturali. II. morte ciuili:* nunc.

Ex his clariori luce discussioni se obijciunt Testamentorum infirmitates, defectus, & I. Reuocatio validi testamenti. II. Ruptio III. Irritatio &c.

Infirmum est testamentū à Testatore reuocabile, adeoque eius morte non confirmatum, adeoque hic I. De reuocatione per sequens Testamentum. II. de reuocatione sine sequenti testamento, puta, cācellatione, laceratione Testamenti.

DE RESOLVTIONE TESTAMENTI VALIDI.

Ex §. posteriore. 2.

VAlidum Testamentum resoluitur I. ex *voluntate Testatoris II. præter eius voluntatem. III. à lege* contra voluntatē Testatoris.

I. Ex *voluntate Testatoris deliberata, perfecta,* sequens validum, *sollemne,* vel *priuilegiatum, imperfectum, spontaneum,* ex quo hæreditas adiri possit, licèt non adeatur, tollit primum Testamentum, vna cum clausula; etiam factum coram Principe, iuratum; idque licet non explicet, se reuocare primum. *l. tunc autem. 2. D. de iniusto rup. testam. l. si quis priore. D. ad S. C. Trebell. c. vltima voluntas. 13. q. 2. Bart. in l. omnium. n. 3. C. de Testam. Clar. §. Testamentum. q. 74. Mantic. lib. 11. de coniect. tit. 1.*

Ratio, quia tunc antecedens reuocata per sequentem, non est vltima voluntas; qualis debet esse Testamentaria essentialis. *l. 2. D. de iniusto rupto Testam. l. 3. §. vlt. D. de adim. leg. §. posteriore. Instit. quib. mod. Testam. infirm. Mascard. de probat. concl. 1288. n. 2. Clar. §. Testam. q. 94. Vasq. lib. 2. de succeff. §. 17. n. 74. Mantica lib. 3. tit. 14. n. 9. & lib. 12. tit. 1. n. 39. Barry lib. 10. de Testam. tit. 1. n. 112.* *Secundum validum tollit primum.*

Idque, licet in secundo Testamento hæres fuerit institutus in re certa: Nam deficiente alio hærede vniuersali eiusdem Testamenti, ipse institutus in re certa est hæres vniuersalis. *l. 1. §. ex fundo. l. ex facto. D. de hæred. inst. l. si quis priore. D. ad Trebell. Barry l. 10. de Test. tit. 1. n. 5.*

Intelligas I. nisi secūdū testamentum sit nullum: nam I. non entis nulla actio, passio. II. ex *l. 2. D. de iniusto rupt. test. Tusc. conc. 153. Seraph. dec. 382. n. 5. Ciarlin. contr. 3. n. 28. Ricc. coll. 230. Altimar. de nullit. rub. 8. q. 14. n. 38.*

Intelligas II. si ex secundo Testamento possit adiri, etiam si non sit adita hæreditas. Nam secus esset, si ex secundo hæreditas adiri non possit, putà, si hæres fuerit mortuus ante Testatorem; si secundum sit nullum præteritione filij, vel sit institutus incapax; nam tunc primum Testamentum remanet firmum. *l. 7. D. de liber. & posth. l. cum quidam. D. de his, quibus vt indignis:* sed si in secundo Testamento instituatur indignus capax, reuocatum est primum Testamentum. Et ex secundo Fiscus sibi occupat hæreditatem.

Intelligas III. nisi in secundo dicat, velle valere primum Testamentum. Nam non miles, cu nequeat decedere cū duplici Testamento valido. *l. hac consultissima. §. si quis autem. C. de Testam.* tunc hæres in secundo censetur grauatus fideicommisso, vt retenta sibi relicta, quartaue, restituat hæreditatem vocato in primo Testamento. *§. sed & si quis. hoc tit. l. si quis priore. 29. D. ad S. C. Trebell.* *Nisi sit contrarium.*

Intelligas IV. nisi Testamentum secundum sit factum, quia Testator putabat mortuū hæredem scriptum in primo; tunc enim secundum factum ex errore non reuocat primum. *l. vlt.* vbi *Cynus, D. de hæred. inst.* Nam secunda erronea tollitur, non tollit veram voluntatem primi Testamenti.

Sed quid dicendum, si in primo Testamento sit Clausula derogatoria secundi?

Respondetur, hanc Clausulam posse dupliciter concipi. I. potest respicere *potestatē Testandi*, illi derogando. II. potest respicere *voluntatem Testatoris:* Respicit *potestatem,*

Clauſulis ſpecialibus firmatum.

ſtatem, ſi dicat, hoc eſt vltimum Teſtamentum, quo declarat, ſe non poſſe aliud condere, nec poſſe illud reuocare. Et hæc clauſula *derogatoria poteſtatis*, nihil operatur; etiam ſi in ſecundo Teſtamento non fuerit facta illius mentio, per clauſulam *Non obſtante*. Nam poteſtas teſtandi, nec adimi, nec minui valet; adeóque non poteſt tolli facultas reuocandi, quæ eſt eſſentialis facultati liberæ teſtandi. *l. ſtipulatio hoc modo concepta. D. de V. O. Menoch. lib. 4. præſum. 166. Maſcard. de probat. concl. 1288. Barry lib. 10. de Teſtam. tit. 1. n. 15. Cou. de Teſt. in rub. p. 2. n. 17.*

Si verò clauſula reuocatoria reſpiciat *voluntatem*: putà ſi Teſtator dicat: *Si condidero aliud Teſtamentum, volo non valere, nolo valere*: Si aliud *Teſtamentum fecero*, illi per hoc præſens *volo eſſe derogatum*:

Tunc, ad hoc, vt ſecundum Teſtamentum reuocet primum, neceſſe eſt vt contineat clauſulam derogatoriam in ſpecie illius Teſtamenti, & illius clauſulæ derogatoriæ; dicendo: *Nō obſtante Teſtamento alio à me facto, & Clauſula derogatoria in eo inſerta.* Nam, vt eſt ſpecialis prima clauſula, ità ſpecialis eius reuocatio. *Menoch. 4. præſum. 166. Maſcard. de prob. concl. 1288. n. 40. Facchin. 8. controu. cap. 92. Fab. 6. Cod. tit. 5. definit. 9. Clarus §. teſtamentum. quæſt. 99.*

debet ſpecialiter reuocari.

1744

Contra volentes, reuocationem in genere ſufficere, vt *Caſſans, & irritans omne aliud Teſtamentum*: cum *Bart.* & contra alios volẽtes, reuocari primũ Teſtamentũ, etiã ſi in ſecũdo nulla ſit clauſula derogatoria; quia dato ſequenti, definit primum eſſe vltimam voluntatem, iam mutatam per ſequens Teſtamentum. *l. 2. §. legitima. D. de ſuis & legit. hæred. l. 1. §. 1. D. de bonor. poſſ. ſecundùm tab. Mant. lib. 12. tit. 8.*

Cui vltimæ ſententiæ ſatisfit, quia per ſpecialem Clauſulam derogatoriam; Teſtamentum ità guarantigiatum euadit ſpeciale; & ſemper tale remanet vltimum, niſi in ſpecie ei deroget ur: ex *l. item apud Labeon. D. de iniurijs.*

Sed quid, ſi Teſtator in primo Teſtamento dicat, *ſe nolle illud reuocare per ſequens Teſtamentum, niſi in ſequenti Teſtamento ſit ſcripta ad verbum Aue Maria, Pater Noſter?*

poteſt reuocari etiam ſtante proteſtatione de non reuocando.

Adhuc poteſt reuocari, etiam ſi in ſequenti non ſcripſit ad verbum *Aue Maria, Pater Noſter. Vinianus Iunior. diſcept. 21. nu. 31.* cũ *Socc. ſeniore in l. ſãcimus. C. de Teſtam. Paris. lib. 3. conſ. 10. n. 12. Menoch. 4. præſum. 166. n. 47. Burſat. conſ. 47. num. 23. Gabr. lib. 2. conſ. 114. n. 10. Bald. in l. humanum. in fin. C. de leg.*

Idque, vel cum *generali*, licèt non generaliſſima clauſula derogatoria prioris, vt ait Ang. *conſ. 365. nu. 3.* vel ſaltem cum *ſpeciali derogatione prioris* Teſtamenti, vt ait *Mantica 12. de con. tit. 8. nu. 7. Simon. de Petris lib. 4. interp. 3. dub. 2. n. 71. Craſſ. §. Teſtam. q. 89. n. 4. Menoch. 4. præſum. 166. nu. 13.* licèt aliqui requirant verba reuocatoria, efficaciora; putà, *Non obſtante alio meo Teſtamento, nec derogatione ibi contenta ſub quacunque forma verborum. Clar. §. Teſtam. q. 95. Craſſ. §. Teſtam. q. 88.* requirens in ſequenti Teſtamento, dici, *Non obſtante Teſtamento, in quo inſtitui talem*: Et aſſerit, exprimendam clauſulam derogatoriam; adeo vt nolint ſufficere generalem derogationem. *Mantic. lib. 12. tit. 7. & 8.*

Si tamen dicat: *Non obſtante clauſula derogatoria*, de Oratione Dominica, *Aue Maria, &c. reuoco illud Teſtamentum*; vel *Non obſtante alio Teſtamento quibuſcumque verbis concepto, & derogatorijs*; etiam ſi de illis eſſet facienda ſpecialis mentio; tunc reuocatio tenet. *Mayer. de Teſtam. ſucceſſ. lib. 4. tit. 11. n. 25. Menoch. l. c. n. 19. Barry de Teſtam. lib. 10. tit. 1. n. 22. de Petris lib. 4. interp. 3. dub. 2. num. 112.*

Omnia patent ex *l. ſancimus. C. de Teſtam. l. ſi quis priore. D. ad. Trebell. l. cum hic ſtatus. 32. de donat. inter. l. 2. D. de iniuſto rupto.* nulla enim cautela poteſt mutari eſſentia vltimæ voluntatis ex ſe reuocabilis.

Si Teſtator dicat, hoc eſſe ſuum vltimum Teſtamentum, ideòque reuocare omne aliud Teſtamentum, quod apparere poterit, vel apparebit, an ſit derogatum Teſtamentis futuris?

Affirma. *Alex. lib. 7. conſ. 167. n. 5.* licèt ibidem neget *Additionator* damnatæ memoriæ; volens reſpicere præterita, & non futura:

Tu ex dictis aſſeras, non poſſe reſtringere facultatem Teſtandi, nec tollere Teſtamenti reuocabilitatem.

An ſecundum Teſtamentum inter liberos reuocet primum inter liberos, etiam ſine ſpecifica primi reuocatione.

Affirma. *Rouit. cõſ. 93. n. 8. & 9. Gloſ. in §. penult. Auth. de Teſtam. imperf. Roman. conſ. 385. nu. 7. Alex. conſ. 146. n. 11. lib. 2. Pariſ. lib. 2. conſ. 34. num. 45. Mantic. 6. de con. tit. 2. n. 21. Seraphin. dec. 382. n. 7.*

Ratio eſt; quia priuilegium pro liberis, nequit eſſe contra liberos. *l. amiciſſimos, in fin. D. de excuſat. Tut. l. ſi Iudex. D. de minor.* nec quis priuilegio vti valet aduerſus pariter priuilegiatũ, tunc enim conquaſſantur priuilegia. *l. ſed & milites. §. coæqualitas. D. de excuſ. Tutor. §. ſed hoc præſcti. Auth. de Sãct. Epiſc.*

An per ſecundum Teſtamentum inter liberos reuocetur primum ad pias Cauſas, ſinè ſpeciali derogatione?

Affirma. *Rouit. cõſ. 93. n. 7. Seraphin. dec. 382. n. 7.* Nam tunc eſt ità, ac ſi pari priuilegio

fruentes comprehendantur sub dispositione iuris communis. *l. sed & milites.§. cæqualitas. D.de excus.Tutor.*

Quæ Testamenta non reuocentur per sequens sinè speciali derogatione?

Lapsu decenny sequens tollit antecedens, etiam clausulis firmatum.

Habens Clausulas derogatorias reuocatur per secundum sine speciali reuocatione, si cum secundo labatur *decennium. Cyriac. controu.360. nu.31. Vasq.lib.2.§.17.nu.71. Bald.in l. Sancimus.C.de Testam.*

non tamen inter liberos.

Sunt tamen aliqua Testamenta,quæ necessario exigunt *specialem reuocationem*, alias non reuocantur per sequens Testamentum.I.est Testamentum *Inter liberos*; siue scriptum, siue nuncuparjuum, etiam factum coram duobus Testibus,ita vt non sufficiat *clausula,Omni meliori modo,*sed debet in specie reuocari per clausulam, *Non obstante,&c.*vel,reuocando Testamentum inter liberos. *Barry de Testam.l.10.tit.1.nu. 25.Clar.§.Testam.q.99.Viuianus Iunior dissept.21.n.36.Menoch.4.præsum.166.n.61. Mantic.lib.6.de tacitis.tit.6.n.19. De Petris lib.4.interp.3.dub.2.n.28.Maynard. lib. 5.c. 19.*id referens iudicatum de Testamento, in quo instituerat filiam, & de secundo Testamento,in quo instituerat neptem ex fratre hæredem vniuersalem, & filiam hæredem particularem, cum clausula, *Cassans,& reuocans omne aliud Testamentum.Menoch.lib.2.conf.170.nu.2.*

Patet ex *Auth. hoc inter liberos.C.de Testam.& Auth.de imperf. Testam.* Et ratio euincit;quia vt nascitur,res resoluitur;& specialis res,in specie exprimenda; cum in generali dispositione, & reuocatione, specialia non veniant.*l.item apud Labeonem.D.de iniur.*

ad pias causas.

II. Testamentū *ad pias causas*,exigēs ob suam specialitatē specialē reuocationem. *Maynard.lib.5.c.21.Barry de Test.lib. 10.tit.1. n.27.*Contra *Fabrum 1.Cod.tit.2.defin.6.& defin.39.& tit.de Sacrof. Eccl. def.439.*Contra *Routum conf.93.num.4.Peraldam,in l.si quis.in princ.nu.48.de leg. 3. Cauoc. dec. 85. Menoch. conf.1280. Iason. conf. 124. col.1.* moros, quia adhuc vltima voluntas est seruanda; & antecedens non est vltima voluntas.

Intelligas,nisi in secundo Testamento etiam sit instituta Pia causa: nam tunc corruit primum, etiam sine illius speciali abrogatione.*Mantic.lib.6.tit.3.n.47.Mascard.de probat.concl.1286.n.7.Vasq.lib. 3.de resol.succes. §. 22. num. 17.*Et euincit generale effatum; *Par in parem:& Priuilegia Priuilegijs conquassantur.*

Iuratum.

III. Testamentum *Iuratum* non reuocatur sine speciali reuocatione; id tantùm operante iuramento.Adeoq; sine periurio reuocatur,adiecta speciali reuocatione.Nam de tali specialitate non adest iuramentum. *Barry l.c.n.25.Clar.§.Testam.q.94.Crass.§. Testam.q.86.n.3.Gama dec.Lusitan.258.n.3. Borrel.sum.dec.tit.60.de iuram.n 354. Bald. lib.1.conf.22.n.3.Gutt.de iuram.confirm.p.2. c.1. Quānis absolutè* reuocabile,nō obstāte iuramēto,impotente alterare, & sequente naturam actus,velit *Tusc.v.Testamentum. concl.151.Menoch.conf.1093. Vasq.de Test. c.2.Rubr.2.& 3.*dicens nullum esse Testamentum cum iuramento de non reuocando:Vnde *Gomez l.69. Tauri* ait, non peccare periurio reuocantem;quia est nullum iuramentum contra leges adiectum: licèt *Molph.p.2.sum.tr.1.& 2.n.183.*velit reuocari valide,sed esse periurum reuocantem, ait *Guidon.Papa.q.147.& 100. Mantic.lib. 2.tit.15.n.19.Maynard.lib.5.c.23.*

Sed Testamentum nuda voluntate reuocari, si labantur decem anni à confectione, patet ex *l.Sancimus.*ibi. *Post eius confectionem decennium defluxerit. C.de testam.Barry l.c.*Sed vt dicta plenius tradantur, sit.

Quando secundum Testamentum non sollemne reuocet primum sollemne?

In multis secundum Testamentum non sollemne,tollit primum sollemne. *I. si secundum Testamentum sit priuilegiatum,*putà, *ad pias Causas,* vel *inter liberos,militare. Auth.hoc inter. §.si quis autem.C. de testam. l. tunc autem prius testamentum rumpitur, cum posterius testamentum perfectum est: nisi forte posterius, vel inre militari sit factum, vel in eo scriptus est, qui ab intestato venire potest; tunc enim etiam posteriore non perfecto, superius rumpitur. 2. D. de iniust.rupt. testam.* 1745

II.Si in secundo testamento imperfecto coram quinq,Testibus, sint instituti venientes ab intestato; nam eo reuocatur primū sollemne, in quo sunt instituti exteri. *l.2. D. de iniust. rup. testam. l.si duobus. 12. §.si prius.D.de bonor.poss.contra tabul.Auth.hoc inter.§.si quis autem. C.de test.* vbi *Iason. & Alex.num.1.* Et sunt adhibendi quinque Testes. *d.l.2.D.de iniust.rupt.* ad differentiam testamenti inter liberos subsistentis coram duobus Testibus.*Auth.quod sine.C. de testam. Barry tom.2. lib.10. de testam.tit. 1.num.9.*

Et dictum *Iasonis*,quem sequitur *Facchin.4. contron.c.7.* dicentis, Patrem posse testari inter liberos, sine, vel cum duobus Testibus,si nullum antea fecerit testamentum; at si fecerit testamentum, in quo forte filios exhæredauerit;tunc afferit secundum testamentum non reuocare primum, nisi factum sit coram quinque Testibus, ex *Auth.hoc inter.C.de testam:*

Falsum inuentum asserit *Dauth, in d.Auth. hoc inter.n.4. Mayrer.de testam.succes. lib. 4.tit.*

4.tit.11.num.9.Clar.§.testam.qu.45.num.4. Barry l.c.nu.9.

Testamentum ergo sequens *non sollemne*, in quo sunt instituti *venientes ab intestato*, reuocat antecedens sollemne, in quo sunt *instituti extranei*. Idque, quia res facilius redit ad suam naturam, sc. ad successionẽ legitimam. *Dauth. in d. Auth. hoc inter. §. si quis autem. num. 2. C. de testam. Iason. in l. filius, qui in potestate. num. 24. C. de liber. & posth. Ruin. lib. 2. cons. 1. nu. 19. & cons. 9. nu. 7.* dicens, non reuocari primum, in quo sit institutus aliquis ex venientibus ab intestato, licet in secundo instituantur omnes venientes ab intestato.

Non debet tamen in secundo testamento intermiscri aliquis non succedens ab intestato, ad hoc, vt re vera dicatur reuerti ad legitimam successionem iuris communis. *Dec. cons. 105. nu. 6. Ceph. cons. 431. nu. 21. Alex. in d. auth. hoc inter. num. 8.* vbi *Iason. nu. 2. Dauth. l. c. nu. 4.*

III. Si reuocatio fiat cum causa, dicendo, quia *hæres est indignus*, quia est *male meritus*; tunc reuocatur testamentum nuda voluntate, occupante Fisco hæreditatem indigni capacis. *l. hæreditas. D. de his, quibus, vt indignis.*

IV. Si dicat, *reuoco testamentum*, quia volo decedere intestatus; tunc reuocatio nuda, vestitur causa, & tenet. *Clar. §. testam. q. 92. Craff. §. testam. qu. 83. in fin. Guid. Papa qu. 100. Mantic. lib. 2. tit. 15. nu. 18.* contra *Facchin. controu. cap. 8.* aientem, non reuocari primum, nisi effluxerint decem anni, ex *d. l. Sancimus. C. de test.*

V. Testamentum factum à milite reuocatur sola nuda militis voluntate. *Vasq. lib. 1. de resol. suc. §. 9. nu. 7. sed 2.*

DE CANCELLATIONE TESTAMENTI.

TEstator potest reuocare testamentum sollemne. I. *verbo*, hoc est, *dicto*: II. *facto* sc. cancellatione.

1746 Verbo duplici modo: I. verbo *nudo*. II. verbo *vestito*. Verbum nudum est, si declaret coram tribus, vel quatuor Testib. se reuocare, vel nolle valere testamentum sollemne.

Et hæc *reuocatio* non tenet. *l. hæredes palàm. 21. §. si quid post factum. & l. Sancimus. 27.* vbi *Alex. nu. 8. D. de testam.*

Quia voluntas vestita primi testamenti sollemnis, nequit tolli nuda sequenti voluntate; res enim *dissoluitur*, vt *nascitur. c. 2. De reg. iuris. §. ex eo autem. Instit. quib. mod. test. infir.* II. quia sunt inducti certi modi, quibus testamentum tollitur, vt certis modis fit. *Clar. §. testam. qu. 91. nu. 2. Craff. §. testam. qu. 84. nu. 2.*

Ideoq; sola nuda voluntate non tollitur; nisi post reuocationem factam nuda voluntate, labatur decennium. *l. Sancimus. C. de testam.* vbi *Iason. nu. 15.* licèt olim solo lapsu decennij testamentum vires amiserit. *l. 6. de testam. in Cod. Theodos.* *Reuocatio nuda firmatur lapsu decennij.*

Potest tamen *coram septem Testibus* dicere, *se velle intestatum decedere*: quo actu reuocatur testamentum antea factum. *Bart. in l. hac consultissima. C. de testam. Alex. in l. Sancimus. nu. 9. C. de testam. Paris. lib. 3. cons. 46. nu. 19. Tholos. 44. Syntagm. c. 1. num. 6. Bald. in l. Sancimus. nu. 2.* vbi *Salyc. nu. 3. C. de testam. Ang. in l. 2. C. de lib. & posth. Guidon. Papa dec. 220. Mantic. lib. 2. de coniect. tit. 15. nu. 19.*

Patet, ex *l. 1. §. si hæres. D. si tabulæ testam. nullæ extent.*

An autem legatum datum in Testamento, possit tolli extra Testamentum, putà, in Codicillis.

Affirma. *Craff. §. legatum q. 78. n. 3. Iason. in l. si ita scriptum. n. 23.* vbi *Alex. n. 4. D. de leg. 1.* Patet ex *§. 1. Inst. de adempt. legat.*

Nec refragatur *l. hæredes palàm. 21. §. si quod post Testamentum factum Testator mutare velit, omnia ex integro esse agenda. D. de Testam.*

Nam ex *Bart. ibid. n. 3.* intelligitur, si ponantur de nouo omnia, quo ad valorem rei mutatæ sustinendum; vt hic supponuntur poni omnia necessaria ad valorem codicillorum.

An reuocato Testamento per sequens Testamentum, sint reuocata legata in eo contenta?

Affirma. *Caroc. decis. 85. Rouit. lib. 1. cons. 93. Marcian. lib. 2. disp. 61. n. 14. Con. 2. p. rubr. de Testam. n. 1. 2.* contra *Thesan. lib. 1. q. 56. nu. 13. Hodiern. ad Surd. dec. 128. n. 16.* aientes, Reuocari institutionem, non legata: ex. *l. 3. §. vlt. l. ex parte. D. de adim. leg. l. planè. 1. in princ. D. de leg. 1.*

Patet ex *l. si iure. D. de leg. 3.* quia legata inhærentia Testamento, eo corruente collabuntur; vt cum principale accessoria. *c. accessorium. de reg. iur. in 6.*

FACTO:

TEstator suum Testamentum Facto reuocare valet, siue sit nuncupatiuum, siuè scriptum. Et reuocatur facto, si Testator *laceret, si cancellet* testamentum: in quo nulla requiritur sollemnitas: & tale Testamentum *Cancellatione* reuocatum, iure *exceptionis* propositę ab alijs successori-

soribus contra vocatos in Testamento, corruit, non *Iure actionis*, non *ipso iure*: Nam ad reuocationem ipso iure requiritur expressa sollemnis sequens Testatoris voluntas. *l. cancellauerat. l. vlt. D. de bis, quæ in Testam. delentur. l. 1. §. si hæres institutus. D. si tabulæ Testam. nullæ extent.*

Si ergo Testator *laceret, cancellet* Testamentum; tunc Testamentum cessat. *l. nostram. 30.* ibi. *Si quidem Testator linum, vel signacula incidit, vel abstulerit; vtpote eius voluntate mutata, Testamentum non valere. C. de Testam.* Ita vt sola sigilli amotio Testamenti facta, reuocet Testamentum. *Tholos. 41. syntagm. c. 4. n. 6. Mantica lib. 12. tit. 1. c. 28.* & tunc veniunt eius hæredes ab intestato. *Bart. in l. 1. §. vlt. D. de bis, quæ in Testamento delentur.*

Sed si Testamentum sit rasum, cancellatum, correctum in loco non suspecto, non denegatur immissio hæredi scripto, non cãcellato, vigore *l. vlt. C. de edict. D. Adr. toll. Bald. in l. si vnus.* vbi. *Alex. n. 6. Ias. n. 6. c. de Testam. Menoch. remed. 4. adipiscendæ, q. 84. n. 709.*

Facto successiuè duplici Testamento; si Testator cancellet secundum, vel præmoriatur hæres in eo institutus, an primum reconualescat?

Dist. Ius *Ciuile* à iure *Prætorio*.

Iure *Ciuili* vtrumq. reuocatum: *Primum* est reuocatum per secundum; cum non possit vtrumq. valere, & sit reuocata per secundum institutio voluntaria primi. Nec tenet vltimum, quia cancellatum, scissum voluntarie, *vel hærede* præmortuo. *l. Sancimus. C. de Testam.* Nam de priuatione ad habitum non datur regressus, & res semel extincta non reuiuiscit, nisi de nouo adsit causa dans esse. *l. qui ex liberis. §. Testamento. D. de bon. poss. contra tab.* Nec sola voluntate Testatoris potest reconualescere aut confirmari; vt sola voluntate fieri nequit; & quod non est, cum sit nihil; confirmari non valet. *Ant. Faber lib. 10. de coniect. c. 18. Altimar. de nullit. rub. 8. q. 14. n. 30. post Marcianum lib. 2. disp. 61.*

1747 Iure *Prætorio* affirma ex æquitate sustineri primum Testamentum non cancellatum: quod reconualescit reintegrata voluntate Testatoris, cum permanentib. sollemnitatib. Ex quo datur bonorum poss. secundũ Tab. *l. heredes palàm. 21. §. si quid post factum. D. de Testam. l. filius. D. de bon. libert. Ang. in l. sancimus. C. de Test.* vbi *Salyc. n. 1. Alex. n. 5. Bolognet. in l. certum. n. 62. C. vnde legitimi.*

Dicta locum habent, nisi Testator cancellet secundum animo decedendi intestatus; nam tunc cessat etiam bonorum possessio ex primo nõ cãcellato, sed nullo defectu voluntatis vltimæ; & aperitur via venientibus ab intestato: fauore quorum censetur facta cancellatio vltimi validi Testamenti. *Bart. in l. 1. §. vlt. D. de bis, quæ in Testam. delen. Dauth. de Testam. in l. hæredes palàm. n. 19. D. de Testam.* dicens soluenda esse legata, & alia non expuncta in illo secundo Testamento.

An cancellatio tollat Testamentum, si inueniatur scriptum etiam à Notario in protocollo; & Testator nihil dixit Notario?

Tunc Testamentum prorsus euanescere, ait *Paulus de Castro, in l. nostram. 7. C. de Testam;* quia voluntas cessat cancellatione; sicuti etiã extinguitur debitum; si creditor tradat debitori instrumẽtum cancellatum; quasi illa traditio sit pactum de non petendo: licèt non inueniatur cancellatum in protocollo.

Si verò sint plura exemplaria Testamenti; & Testator casset vnum; tunc non censetur mutata voluntas; sed tantùm illud, vt superfluum censetur cancellatum, cum sufficiat alterum non cancellatum. *l. vlt. D. de bis, quæ in Testam. delentur.*

An si eadem die facta sint plura Testamenta, nec constet de vltimo: putà, quia sunt facta in diuerso loco apud diuersum Notariũ; quodnam ex illis est reuocatum? cui standum?

Dist. vel *aliquis hæres est in possessione*, vel *nullus*. 1748

Si aliquis *hæres est in possessione*, iste manutenetur; quia in dubio melior est conditio possessoris. *Dec. in l. vlt. C. de edict. D. Adr. toll.*

Si *nullus possideat*, præfertur hæres, qui succederet ab intestato. *Menoch. presum. 10. n. 3. & præsum. 13. Affl. dec. 383. n. 6. Tholos. 44. syntagm. c. 1. n. 9.* Nam nulli præiudicatur; & adest præsumptio pro consanguineis, cui censetur Testator prospicere velle. *l. cum acutissimi. C. de fideicommiss.*

Si verò non si, ex illis, qui succederent ab intestato, tunc vtrumq; Testamentum corruit: Nam se ad inuicem collidunt. *Paris. lib. 3. cons. 10. in princip. Glos. in l. 1. D. de bon. poss. secun. Tab.* vbi *Bart. & Alberic. Simon de Petris lib. 2. vltim. volunt. fol. 1. n. 3. Clar. §. Testam. q. 100. Crass. §. Testam. q. 91. Barry de Testam. lib. 10. tit. 1. n. 37. Carondas. lib. 10. resp. c. 83.*

Sed si quis eodem Tempore condat Testamentum

mentum in duas chartas, in vna scribat vnum, in alia scribat alium hæredem, vtrunque valet, & est vnum Testamentum. *l. 1. §. si quis. D. de bonor. poss. secundũ Tab. l. unum.* D. *qui Testam. fac. l. vlt.* D. *de his, quæ in Testam. del.* Excipias militẽ potentem decedere cum duplici Testamento. *l. quærebatur.* D. *de milit. Testam.*

LEMMA I.

Quid sit nullum esse, rumpi, irritari? Ex §. 1. 5.

1749 DAtur testamentum *Nullum, Ruptum, Irritum. tit. D D. de rupto, nullo, & irrito facto testamento. Nullum est*, quando ab initio non valet: putà, si deficiant testes. *Ruptum* est, quando ab initio valet, & effectus producit, sed deindè testatoris statu non mutato, desinit valere: putà, si nascatur posthumus: ante cuius natiuitatẽ testamẽtum valet. Nam, si nullum ab initio esset, non posset rumpi: cum nihil rumpi nequeat. *l. nam est sub conditione. §. rumpendo. D. de iniust. rupt. c. ad dissoluendum. De desponsi. impub.* Et interim hæres institutus admittitur. At nato posthumo, rumpitur testamentum; & bona hæredi instituto deferuntur.

Ruptũ si nõ mutetur status Testatoris.

Irritum est si mutetur status Testatoris.

Irritum propriè dicitur I. Testamentum irritum est validum carens effectu: caret effectu.

I. Si hæres non vult hæreditatem.

II. tempore, quo Testator est apud hostes, hæres institutus in testamento facto ante captiuitatem, non adit hæreditatẽ, nisi secuta morte testatoris: & tunc fictione legis Corneliæ fingitur mortuus quando fuit captus, qui moritur apud hostes. Testamentum factum à filiof. patre existente apud hostes. Tunc. si filius moriatur, testamentum nullum producit effectum, licet teneat, sed expectatur mors Patris. Nam si Pater moriatur apud hostes, testamentum valet, & incipit producere effectus; quia fingitur mortuus ab initio capturæ, si verò Pater reuertatur, testamẽtum corruit: quia fingitur factum à filiofam. Cum pater fingatur nunquam captus, fictione postliminij.

IV. Si expellatur à lege: quia hæres institutus potens nõ redimat testatorem captum ab hostibus. Vel si potens non custodiat testatorem euadentem furiosum.

II. *Irritum* dicitur, si eo facto & mutato statu Testatoris, capitis diminutione, testamenti vis infringatur. *tex. hìc in §. alio autem. 4.* quæ possunt etiam rupta improprie dici. *§. hoc autem. 5. hoc. tit.*

LEMMA II.

Quomodo testamentum tollatur per Adgnationem sui hæredis? Ex §. 1.

Rumpitur agnatione filij, & natiuitate posthumi.

SI Testator, testamento facto, aliquem adrogauit, vel adoptauit, itaut Adoptatus transeat in potestatem adoptantis, tunc testamentũ rumpitur, quasi adgnatione sui hæredis. *l. certum. D. de iniusto rupto testamento.* Scuti etiam rumperetur agnatione veri posthumi, nisi Institutus fuisset ille, qui deinde adrogatur, vel adoptatur. *l. filio. §. fin. D. de lib. & post.*

Ad idem spectat, si Testator profiteatur religionem capacem:

An rumpatur Testamentum factum ante sollemnem professionem Testatoris?

Tres sunt sententiæ.

Prima indistinctè vult rumpi, vt rumpitur agnatione posthumi præteriti; quia tunc Monasterium est loco filij de nouo nati. *§. sed hoc præsenti. Auth. de Ecclesiast. tit. collat. 9.* Non autem rumpi, si legitima fuit relicta Monasterio, asserit *Gloss. in Auth. si qua mulier.* C. *de sacros. Eccles. Rouit. lib. 2. cons. 27. nu. 4. Facchin. lib. 6. controu. cap. 14. Ceuall. communium q. 805. & 806. Salyc. in Auth. si qua mulier. col. 6. v. Et licèt. C. de sacros. Eccles. Roman. cons. 235.*

II. Sententia distinguit. Vel condens testamentum *præcogitauit*, vel *non præcogitauit* de professione à se emittenda.

Si *præcogitauit*, asserunt testamentum professione sequenti non rumpi, sed confirmari, & statim effectum habere:

Si *non præcogitauit*,

Asserunt Testamentum rumpi. *Guttier. l. 2. canonic. qu. 99. cap. 12. nu. 2. Angel. tract. de acquir. poss. art. 8. nu. 176.* De *Marin. tom. 1. lib. 2. res.: 50. nu. 13. & resol. 146. num. 3. & 26. Franc. dec. 40. & dec. 423. nu. 2. & 3.* vbi res indecisa remansit. *Vasq. l. 3. illustr. cap. 102. n. 2. Paschal. de viribus patriæ potestatis. p. 1. c. 3. num. 93. Dauth. de testam. nu. 346. Clar. §. testamentum. qu. 28. v. sed retenta. Cancer. p. 1. var. cap. 4. nu. 124. Craff. §. testamentum. qu. 34. nu. 3. Menoch. de arbitr. casu 436. nu. 8. Viuin. disp. 11. nu. 2.*

Hæc sententia patitur intactam, & lacertosam difficultatem; & est, Nam vel Monasterium *se habet*, vel *non se habet vt filius*.

Si *se habet vt filius* posthumus; tunc siuè *cognitus*, siuè *non præcognitus*, *non præcogitatus*, Testamentum debet rumpi, vt rumpitur nato posthumo præterito, præcognito, aut non præcognito Testatori.

Si *non se habet, vt filius*, vt fortè putat *Franc. dec. 40. nu. 1.* non est vndè rumpere possit testamentum.

Nec

Nec dici poteſt, Monaſterium ſe habere, vt Patrem profeſſi; eique ſaltem legitimam relinquendam à Filio carente deſcendentibus. Nam nequit ſe habere ad inſtar Patris, per profeſſionem Agnati; quia lex, quæ imitatur naturam non cognoſcit tãquam impoſſibile, patrem natum poſt filium, poſt teſtamentum, & in caſu poſt profeſſionem, vel per ipſam profeſſionẽ Monaſterium, vt pater agnatus haberetur.

Monaſterium non eſt pater Monachi teſtatis ante profeſſionem.

Si verò dicas, quod quando cogitauit deemittenda profeſſione inſtituens extraneum, non vult bona ſua tranſire ad Monaſterium, quando verò non cogitauit de profeſſione emittenda, tunc vult ſecum bona tranſire ad Monaſterium; vt videtur innuere *Franc. dec. 423. nu. 2.* ibi: *habet pro ſe veriſimilem mentem ingredientis.*

Contra eſt, quia teſtamentum ſiuè nuncupatiuum, ſiuè in ſcriptis ſollemne validum non reuocatur voluntate, nec ſequenti teſtamento nullo; facto ſc. ſine requiſitis à lege etiam ſi ſit ad pias cauſas: teſtamẽtum enim ad pias cauſas nuncupatiuum, ſiuè in ſcriptis licet non requirat ſollemnitates teſtamenti profani, exigit tamen ad ſui valorem certas ſollemnitates, quæ deſunt in profitente; adeoquè remanet firmum primum teſtamentum.

III. Sententia abſolutè aſſerit, non rumpi teſtamentum factum ante profeſſionem, etiam ſi nihil Monaſterio relictum fuerit. *Caldas de renouat. emphyt. lib. 2. quæſt. 6. nu. 6. Bord. tom. 5. de profeſſ. Regular. cap. 13. nu. 60.* poſt *Sanchez 7. Decal. c. 3. num. 35. Butr. in cap. in præſentia. col. 2. v. his,* vbi *Abb. col. 17. v. quæro igitur. De probat. Aretin. in l. 1. col. 6. v. circa primum.* D. *de teſtam.*

Prob. ex *Auth. de Monachis. collat. 1. §. illud quoque decernimus, qui Monaſterium introire voluerint, antequam Monaſterium ingrediantur licentiam habere ſuis vti, quo voluerint modo, ſed ſecunda profeſſione, de quibus nõ diſpoſuit, cum ipſo Monaſterio omnia acquirantur. Cum ipſe non poſſit retinere dominium.* In quo Textu conceditur facultas teſtandi ante profeſſionem, quæ facultas teſtandi, & teſtamentum vanum eſſet, ſi teſtamentum rumperetur profeſſione. Quæruntur ergo Monaſterio illa, de quibus non diſpoſuit vna cum perſona Monachi incorporata monaſterio, tamquam monaſterio cũ *Monacho oblata. cap. quia ingredientibus. 7. 19. quæſt. 3. auth. ingreſſi. C. de Epiſc. & Cler.* & tantùm volens teſtari, & Monaſterium ingredi, debet ſibi retinere portionem, vt filius, quæ cum ipſo in Monaſterium tranſit. *cap. ſi qua mulier. 9. 19. quæſt. 3.*

Cum profitente incorporantur Monaſterio illa de quibus non diſpoſuit.

Patet II. ex *cap. nunc autem. 10.* ibi: *cum Monachus factus eſſet hoc ipſo res ſuas omnes obtuliſſe videatur, ſi prius teſtatus non ſit. 20. quæſt. 3.* vbi, ſtatur teſtamento, & ſi teſtatus non ſit, bona omnia oblata ſunt Monaſterio.

Et hac luce videnda, & decidenda ſunt dicta *num.* 1094. & ſuprà cum de confirmatione teſtamenti ob mortem ciuilem. 1750

Fateor, hanc proprie dici poſſe irritationem teſtamenti. Cum fiat mutatione ſtatus, & ſic diminutione capitis Teſtatoris profitentis. *§. hoc autẽ. 5. hoc tit.* Et probaui profeſſionem eſſe capitis diminutionem *ſup. à n. 369. ad 374.*

LEMMA III.

Qui poſthumus rumpat teſtamentum?

OMnis Poſthumus, qui non eſt abortiuus, natus rumpit teſtamentum, licèt illicò moriatur. *l. quod dicitur.* 12. D. *de lib. & poſth. l. quod certatum. l. uxoris ab ortu. C. de poſth. hæred. inſtit. Clar. §. teſtamentum. q. 45. nu. 3.* vberius egi in *Obſeruationib. Phyſico legalib. tr. 1. à n. 60. ad 164.* vbi diſcutio, An natus 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. menſe. An natus ex ſecto ventre ſit Abortiuus. An rumpat teſtamentum. Hic quæ ſuperuenerunt adnectimus. 1751

Abortiuus nõ ſuccedit

Natus ſexto menſe viuus

Non ſuccedit, ſecundùm *Socc. in l. cum Auus. n. 110. D. de cond. & dem.* Sed ſuccedit, ſecundùm *Ang. in l. quod dicitur. D. de lib. & poſth. Bald. conſ. 120. lib. 1.* *Natus ſexto menſe.*

Natus ſeptimo menſe

Succedit. *l. ſeptimo menſe. 2. D. de ſtatu hom.* *Natus ſeptimo menſe.*

Natus octauo menſe

Non ſuccedit ſecundùm *Afflict. dec. 236. Curtium conſ. 326. Alex. conſ. 35. n. 12. lib. 2. De Marinis tom. 1. c. 277. nu. 2. Tiraq. in l. ſi vnquam. v. ſuſceperit liberos. C. de reuoc. donat.* vbi ait, octimeſtrem non eſſe liberum. *Maſcard. de probat. concl. 1146.* 1752

Nobis placuit ſuccedere; quia non eſt Abortiuus. Nam, qui viuere poteſt nõ eſt abortiuus. At Octimeſtris viuere poteſt. Imò multoties uiuit. Igitur non eſt Abortiuus. Mai. patet. Nam ſi viuere potens eſt Abortus: Omnes etiam nono menſe nati erunt Abortiui, ſi depereant. *Zacch. tom. 1. medic. leg. lib. 1. tit. 2. q. 10. Ariſt. 4 de ortu. cap. 4.* ait octimeſtres viales. Et ſic Legiſtæ, qui auctoritate Hippocratis admittunt viralem ſeptimeſtrem: *l. ſeptimo menſe. 12. D. de ſtatu hom.* admittant etiam octimeſtrem, auctoritate *Ariſt.* qui non eſt apud eos minoris auctoritatis. *l. ſi pater. D. de ſolut. & lib.* ambo enim primariæ auctoritatis philoſophi ſunt. 1753

Octimeſtris ſuccedit, & rũpit teſtamentum.

Accedit, multis in regionibus ſemper viuere. Ergo ex ſe viales, viuere diuturnius poſſunt vbique. Sicut ignis ex ſe vbique calefacit,

facit,& ab extrinseco prouenit, si quando non caefaciat. Quòd si quandoq; moriantur, quandoque etiam viuunt: Vnde ex extrinseco accidenti deperibunt, matris sc. alimenti, aut humoris praua qualitate.

Nec, quia raró viuunt, eorum vita est præternaturalis. *Bonauentura, De octimestri partu. lib. 1. c. 65. & 66.* Sic raró contingit, vt tergemini nascãtur, & viuãt, nec tamen abortiui censentur, nec à successione excluduntur. *l. antiqui. 3. D. si pars hæred. pet. l. vtrũ. 8. D. de reb. dub.* Similiter *Iustinianus* admittit Partum Quinquagenariæ, licèt sit de rarissimè cõtingẽtibus: & *Aristoteles* velit ea ætate eius fœcunditatem euanescere. 1754

Nec refragatur *Affl. dec. 236.* Nam vt ait *Bonauentura l. c. n. 62.* Concilium illud Medicorum, & Philosophorum coactum fuit tempore *Ferdinandi I.* quo tempore in *Italia* nulla ferè extabat *Literaria Respublica* ob bellorum alluuiones, & conticuit tunc Philosophia: ac scripta *Aristotelis*, & *Galeni* erant mira barbarie conspurcata. 1755

Affli. decisio non probat.

LEMMA IV.

An Vndecimestris rumpat testamentum?

GEllio teste *lib. 3. noctium Atticarum, c. 10. Hadrianus* Imperator, consulto Medicorum, & Philosophorum Senatu, Vndecimestrem sobolem Matris integræ pudicitiæ ad successionem admisit, cum *Hippo. Arist. lib. 7. hist. c. 5. Auicen. de animal. Plin. 7. hist. nat. c. 1. Alciat. 3. parad. c. 7.* 1756

Vndecimestris matris integra pudicitiæ.

Iustinianus in *Aut. De restit. & ea, quæ parit vndecimo mense. §. fin. l. Gallus. D. de lib. & posth. Intestato. §. fin. D. de stat. & leg.* negat illum esse legitimum: & sic non rumpit testamentum.

Concordantur à *Peroto*, & à *Spanochio in d. l. Gallus*, & sequitur *Bonauent. de octim. partu lib. 9. c. 49. & 51.* vt *Hadrianus de vndecimo non cõpleto; Iustinianus de vndecimo mense completo* loquatur: Siue *Hadrianus* a congressu, *Iustinianus* ab animatione menses numeret. Et patet ex *Græcis Pandectis*, vbi indicatur mensis completus: quod etiã sequutus est *Cuiac. lib. 4. interpretationum ad receptas Pauli sententias, tit. 9.* Et in expositione *Nouell. constit. 39. Cassanus opusc. de dotib.* 1757

Non dubiè succedit.

Ego Imperatores concordare arbitror: Quia *Hadrianus* supponit fœminam certæ, incontaminatæ pudicitiæ: Iustinianus impudicam, mortuo viro fœtum edentem post decimum mensem: & sic legum auctoritatem non euertimus, nec pessundatam iri credimus. Vide *tr. 1. mearum Physico-legal. append. 7. nu. 90.*

LEMMA V.

An Natus sectio ventre rumpat testamentum?

AFfirma, si natus totus in Orbem extrahatur. *l. quod dicitur. 12. ibi. Si ex sectio ventre editus sit. Nam & hic rumpit testamentum. D. de lib. & posth. l. 1. §. sed & si D. ad S. C. Tertyll. l. 1. §. si qua prægnans. D. vnde cogn. l. si ego. 13. §. partus. ancill. c. D. de Publ. in rem act. l. 2. 3. C. de posth. hæred. instit.* Et satis est, si totus natus sit essentialiter, licet ex vtero vi extractus, sit scissum aliquod membrum. *d. l. 2. & 3.* Nec obstat, quod post illicò moriatur. *l. vxoris abortu. 2. l. 3. C. de posth. hæred. instit.* 1758

Natus sectio ventre, & vi ab vtero totus extractus, licet postea mortuus succedit.

LEMMA VI.

Quomodo testamentum irritetur capitis diminutione?

Ex §. illo autem. 4.

IRritum testamentum dicitur, quando irritantur eius effectus, vel quia hæres hæreditatem non adit, vel quia Testator capite minuitur. *l. si quis filio. 6. §. irritum. D. de iniusto rupto.* 1759

Irritatur ergo primum testamentum per capitis diminutionem. *d. l. si quis filio. §. irritum. & §. penult.* Pendente enim captiuitate, testamentum non producit effectus. Nam, si reuertatur, fingitur non captus. Vnde debet expectari eius mors: Et hoc etiam si capitis diminutio sit minima: puta, si facto testamento fiat filius Adrogatus. Nam testamentum factum ante adrogationem irritatur. Cum per adrogationem non amplius possit testari. Cessante vero adrogatione, hæres scriptus habet bona Testatoris, non iure hæreditario, sed ex concessione prætoris. *§. non tamen. hoc tit. & l. si quis. §. penult. & l. qui ex liberis. §. testamento facto. D. de bonor. possess. secundùm tabulas.* 1760

Irritatur capitis diminutione.

Secundò irritatur testamentum, si hæres nó liberet Testatorem captum ab hostibus. Nam tunc tollitur hæreditas ab illo, & applicatur Ecclesiæ Testatoris, vel datur pro redemptione captiuorum, solutis legatis. Id tamen non habet locum in minore 18. anno, fauore ætatis. *Auth. Si captiui. C. de Episc. & Cleric.* Similiter irritatur testamentum, si hæres neglexerit curare, aut custodire Testatorem furiosum. Tunc enim hæreditas datur illis, qui Testatoris curam egerunt. *Auth. liberi. C. de Episc. audient.* Vide *§. si quis de prædictis. Auth. vt cum de appell. cognoscitur. coll. 8.* 1761

Irritatur si hæres non liberet testatorem captũ ab hostibus, illũ non custodias.

1762

DE INOFFICIOSO TESTAMENTO.

TIT. XVIII.

SEquitur videamus, quomodo Testamẽtum per iudicis sententiam destruatur, 1763

tanquam *Inofficiosum*.

Inofficiosum testamentum dicitur, *quando filius exhæredatur ex causa iure probata: Sed talis causa re vera non extat, vel non potest probari ab hærede.* Dixi, *quando causa à iure est probata, & in testamento apposita*. Nam si filius sit prætermissus, vel exhæredatus, ex causa iure non probata, tunc non datur hæc querela; sed testamentum est ipso iure nullum. 1764

Quid sit inofficiosum testamentum

* *Quid sit querela inofficiosi Testamenti?*

Est Actio data Exhæredato ex causa iure expressa, quæ non extat, vel non probatur; qua petit rescindi testamentum, vt inofficiosum, factum sc. contra officium debitæ pietatis, contra hæredem in illo institutum. l. si hæredum. 10. ibi. *aduersus quos* (hæredes) *de inofficioso testamento acturus eras. C. de inoff. testam.*

Querela sit Actio, an imploratio Officij Iudicis?

1765 Affirma esse Actionem, & non esse Officiũ Iudicis imploratum. *Parlador. sesquicēt. differ. 148. nn. 15. & 16.* Contra *Bart. & Accurs. in l. posthumus. §. si quis. D. de inoff. testam.* aientes esse officium Iudicis.

Probatur I. quia est querela inofficiosi; quæ à parte instante proponitur; & cessat officium Iudicis semper ac iustitia est ministranda instante parte querelante.

II. Patet, ex *Lquamuis. 2* ibi. *de inofficioso testamento acturum te. l. si Mater. 3.* ibi. *de inofficiosi querela agere poterat*, & ibi: *de inofficioso testamentò actionem instituere non prohibetur. Ineptem. 7.* ibi. *desistit actione de inofficioso testamento experiri posse. l. hæredem. 10.* ibi. *de inofficioso testamento acturus eras. l. eum filium. 17.* ibi. *inofficiosi querelam apud Præsidem Prouinciæ pe sequi potes. l. fratres. 21.* ibi. *inofficiosum dicunt.* & ibi. *ad inofficiosi querelam admittatur. C. de inoff. testam. l. 3. D. de inoff. testam.*

An succumbens in actione querelæ inofficiosi possit querelare de falso?

1766 Affirma ob falsam causam exhæredationis appositam. *l. fratris. 21.* ibi. *de falso sine per accusationem criminis queri non prohibetur. l. eum qui inofficiosi querelam delatam nõ tenuit, à falsi accusatione non submoueri placuit. 14. C. de inoff. testam.*

An testamentum inofficiosum sit perfectum?

Affirma esse perfectum, per querelam tamẽ inofficiosi, vel de falso rescindendum. Patet ex *l. contra. 16.* ibi. *quasi inofficiosum, licèt iure perfectum. C. de inoff. testam.* *

LEMMA I.

Quibus competat hæc querela?

Ex §. non autem liberis tantùm. 1.

HÆc querela est *subsidiaria*; & sic datur, quando non suppetit remedium ordinarium ad consecutionem legitimæ debitæ. *§. sed hæc. §. tam autem. infr. hoc tit.*

Competit talis querela omnibus, quibus debetur legitima. *l. liberorum. 220. D. de verb. signif.* Hinc I. competit *liberis. d. l. liberorum.* II. competit *parentibus* contra testamentum filij. *l. fin. §. penult. C. hoc tit.* III. competit *Legitimis tantùm*, vt Adrogatis, & Adoptatis à persona coniuncta. *§. tam autem. hoc tit. l. cum in adoptivis. C. de adopt.* *Datur illis quibus debetur legitima, filijs legitimis.*

Filij naturales ex concubina non habent illam contra testamentum patris, sed contra testamentum matris. *l. si suspecta. §. 1. D. de inoffic. testam.* 1767

Difficultas est, *An hæc querela competat Adrogatis?*

Affirmat *Glos. hic.* Negant alij, quia Adrogati habent remedium *Constit. Diui Pij*, illis dantis quartam bonorum patris Adrogatoris. *l. si adrogato. D. de adopt.* Vnde nequeunt vti querela. *§. hæc ita, infr. hoc titul.* quæ est in subsidium, scil. datur, si non adsit aliud remedium. *Sed* quantum est ex hoc, posset sustineri cum *Glos.* Adrogatos habere querelam; quia per illam veniunt ad omnia bona defuncti, saltem pro rata legitimæ, ad quæ bona non venissent per *Constit. D. Pij.* *Adrogatis.*

IV. Hæc querela datur *fratribus*, & alijs trãsuersalibus, si fuit instituta ab altero fratre turpis persona. *l. fratres. C. de inoffic. testam.* 1768 *Patribus.*

LEMMA II.

An hæc querela competat, quando est relictum aliquid minus legitima?

Ex §. Sed hæc Ita. 3.

EX dictis non competit, sed suppletur, quod deest vsq; ad legitimam, vt hic, & in *l. omnimodo. 30. cum l. sequenti, & Authent. vnde ita. C. de inoff. testam. §. aliud quoque. Authent. cum de appell. cogn.* Actio ad supplementum durat vsque ad 30. annos, secundùm *Dec. cons. 303. Bald. in l. si quis filium. 34. C. de inoff. testam.* Vide infra *num.* 1779. 1769 *Suppletur legitima: nec datur querela.*

LEMMA III.

Quomodo cesset hæc querela?

Ex §. si tutor. 45.

CEssat. I. si filius approbauit testamentũ Patris, acceptando legatum à Patre sibi relictum, vel aduocando pro illis, quibus Pater in testamento illo inofficioso legatum reliquit; tunc enim censetur approbare testamentum. Nec habet locum querela inofficiosi. *l. 10. l. nihil. 12. l. fin.* ibi. 1770 *Querela denegatur affirmanti Testamentum.*

Agno-

Agnouisse enim videtur, qui quale quale indicium defuncti comprobauit. D. de inoffic. testam. Id tamen cessat, si filius, non vt filius, sed vt tutor pupilli, cui relictum est, legatum petat: puta, si Pater in testamento iniusto relinquat legatum pupillo, cuius Tutelam filius gerit: tunc, mortuo Patre, potest contra tale testamentum vti querela inofficiosi. *text. hic, in §. si tutor. 4-5.*

Dices: Filius Aduocatus pro legato non potest venire contra testamentum paternũ, pro cuius legato aduocauit. *d. l. fin. D. cod.* Ergo, nec poterit venire contra testamẽtum patris, si exigat legatum relictum pupillo, cuius tutelam gerit.

Nego consequentiam: & disparitas est; quia Aduocatus, vt persona libera, voluntarie suscipit patrocinium legatarij. Et sic videtur approbare liberè testamentum, in quo est legatum. At Tutor est persona publica, & cogitur petere legatum relictum pupillo, & sic, non videtur approbare testamentum, vt filius, & vt persona priuata.

1771

1772

1773 *Petit legatum ei relictũ, licèt querelet ipsa flamentũ, vt Tutor pupilli.*

Ex qua ratione, Tutor legatarius non amitteret legatum ei relictum in testamento, in quo est exhæredatus eius pupillus, licet agat contra testamentum fauore pupilli; & deinde succumbat in causa inofficiosi. *text. hic, in §. sed si. 5.*

II. Cessat hæc querela, si filius nolit legitimam. *l. si quis filium. 34. in fin. C. de inoffic. testam.*

1774 *Si per quinquennium non intentetur.*

III. Si per quinquennium tacuit. *d. l. si quis, in fine, & l. scimus. 36. §. fin. C. de inoff. testam.* Quod quinquennium currit à die aditæ hæreditatis. *d. l. scimus. §. illud præterea sancimus.* & querela transmittitur ad hæredes, etiam si non sit præparata. *d. l. scimus. §. sin verò scriptus. in fine.*

* IV. Contra Testamentum, non Veteranj, sed actu militantis denegatur exhæredatis querela inofficiosi. *l. de inofficioso. 9. C. de inoff. testam.*

Querela transit ad hæredes.

Ex §. fin. filijs poterat relinqui legitima quolibet titulo, siue legati, siue fideicommissi, siue donationis causa mortis; at hodie debetur titulo Institutionis, ex *§. aliud quoque capitulum. Auth. Vt cum de appellatione cognoscitur*: qui titulus est vtilior, propter Ius accrescendi. Vt tamen ista funditus excipiantur, sit.

DE LEGITIMA.

Ex §. fin.

LEMMA IV.

Quid sit.

LEgitima definitur: *est Quota portio illius, quod quis ab intestato habiturus est. Auth. nouissima. C. de inoff. test. gl. in l. Papin. 8. §. vnde si quis, & §. sextãs. D. cit. tit. Boer. dec. 24. nu. 12. Suarez recept. v. Legitima. nu. 63.* Computanda est, deductis ære alieno, & funeris impensis. *l. obsignatam. §. bona. l. princeps. bona. D. de verb. signif. l. Papinianus. §. quarta. §. quoniam autem quarta. D. de inoff. testam. Bart. in l. ex facto. D. de hæred. instit.*

Est quota bonorum, deducto ære alieno.

LEMMA V.

Quanta sit legitima Liberorum.

OLim erat Quarta pars. *l. parentibus. C. de inoffic. testam.* Hodie est tertia bonorum, si filij sint quatuor, vel infra: si filij sint supra quatuor, est medietas illius, quod quis peteret ab intestato. *Aut. de triẽte, & semisse. d. Auth. nouissima.* Id currit in legitima ex testamento, vel ab intestato filijs relicta. Nam si, confiscatis bonis paternis, Fiscus deberet filijs Rei dare legitimam: tunc legitima est semis, licet filij sint minus, quàm duo. *De Marin. c. 35. n. 5. l. fin. in fin. C. de bonis proscript. à Valle conf. 97. num. 30. lib. 2. l. si deportatus. D. de bon. damn.* vbi debẽtur omnia, si sint filij pluſquam duo. Vide *Clar. §. fin. qu. 78.* Videndus est etiam *Thes. dec. 198. nu. 4. De Marin. c. 35. nu. 5. Thes. dec. 198.*

1775 *Est tertia si filij sint 4. & infra semis si sint filij quam quatuor.*

1776

1777

* Apud Hispanos Pater habẽs filios viuentes potest tantùm testari de quinta parte bonorum. *l. fin. tit. 6. lib. 5. recop.* Filij habentes parentes viuos, tantùm testari possunt de tertia parte bonorum. *l. 1. tit. 8. & l. 12. tit. 6. lib. 5. recopil. Ramos ad LL. Iul. & Pap. tom. 1. lib. 1. c. 22. n. 1.* aiens, in illis portionibus includi impensas funerales. Quæ si non sint sufficientes, tunc Impensę funerales deducuntur ex tota hereditate ante omne æs alienum. *l. Impensa. 45. l. si quis sepulcrum. 12. §. sumptus. D. de Relig. & sumpt. l. 2. D. de Privil. Cred.* Ex quo vides ibi legitimam aliter computandam. *

1778

LEMMA VI

Qui filij petant legitimam?

Filij petentes legitimam debent esse legitimi, & naturales. Nam naturalibus tantùm non debetur. *Glos. in l. 1. D. de bonorum possess. contra tabu. Bart. in l. Gallus. §. & si parente. D. de liber. & posthum. Vasquez de success. creat. §. 20. n. 194.* Monasterio etiam debetur legitima, si ad illud sint trãsmissa iura filij: de quo *lib. 3. n. 109.*

In dubio citra fin. de Marinis. c. 36. n. 4.

LEMMA VII.

Quanta sit legitima debita Matri, vel Patri?

Debetur ipsis legitima: *Aut. Presbyteros. C. de Episc. & Cler. Aff. dec. 57.*

Est *Tricus* totius hæreditatis, si fratres defuncti non concurrant, secundùm *Alexandr. in d. Auth. ex fundatione.* Sed

Legitima parentū est trientis si fratres defuncti non sint plures quatuor. Vide Affl. dec. 110. n. 2.

esse tertiam partem rei debitæ ab intestato, etiam quando adsunt fratres defuncti, rectius voluit *Crassus §. legitimæ. q. 8. in fine. Thesaur. decis. 172. nu. 6. Rota §. 4. Auer. decis. 421.* Nam inter patrem, & filium est mutua successio, & debet esse æqualis ad tollendam inuidiam; & cum simus in correlariis, quod de filio respectu patris, idem de patre respectu filij dicendum est. Vnde, si concurrat solùm pater, vel cum fratribus infra numerum quaternarium, pater habebit tertiam: si verò pater cum fratribus defuncti excedat numerum quaternarium, legitima erit medietas bonorum defuncti ab intestato debitorum. Ex his patet auctam esse legitimam, etiam pro Ascendentibus, quando aucta fuit in descendentibus, in *Auth. de Triente, & semisse; & in d. Auth. nouissima. Arg. tex. in Auth. Vt cum, de appellat. cognosc.* ibi. *Sicque parentibus, non minùs, quàm liberis succurrium voluit. Glos. in l. omnium. D. de vsufr. Bal. & Iason. in d. Auth. nouissima. n. 35. Vasquius de success. creat. §. 20. n. 285.*

Legitima Transuersalium.

1880 Et istis auctam legitimam docuit *Vasquez. l. c. n. 213. Salyc. Et Cynus in d. Aut. nouissima.*

1881 Sed oppositum, scil. esse tantùm quartam, docet *glos. in d. Ath. nouiss.ma. Bart. in d. l. pater. D. de inoffic. testam. Cagnolus in l. Papinianus. §. 4. C. de inoffic. testam. Natta lib. 3. cons. 1. Cuceus in d. Auth. nouissima. Rub. parentum legitima. n. 8.*

In Ciuitate Neapoli.

1882 Jure commum sine onere est legitima. *Frãc. dec. 25. n. 28.* In hac tamen Ciuitate legitima est cum onere. Nam de legitima, quam habet filius in bonis paternis intra districtum, filius tantùm pro medietate valet disponere, & alia medietas est relinquenda proximioribus lineæ, a qua peruenit. *Consuet. si aliquis moriens. De Marin. c. 70. n. 30.*

Filius in Ciuitate

1883 Habens Matrem, vel Patrem, debet eis relinquere legitimam de medietate bonorū, de quibus potest disponere, non in alia,

1884 quæ relinquenda est illis, vnde emanauit. *Minad. dec. 26. n. 3. De Marin. c. 325. n. 5.*

De qua parte dotis testari valet:

Debent etiam parentibus legitimam in illa relinquere, sicut ille, qui de quasi castrensibus, non de aliis, testari valet *l. fin. C. qui testam. fac. poss.* secus est nullum testamentum. *§. iustum autem. Auth: vt cum, de appell. cognos. Lnam & si parentibus. D. de inoffic. testam. De Marin. c. 325. n. 7.*

LEMMA VIII.

Quando matrimonium est contractum secundùm morem Nobilium Platearum huius Ciuitatis.

Filius potest testari de bonis ex linea materna habitis, & Patri non relinquere legitimam. *Franc. dec. 552. Rouit. decis. 99. De Marin. c. 70. nu. 15.* & extinguitur vsusfructus, quem Pater in illis bonis habebat filio viuente, & si filius moriatur impubes, vel ab intestato pubes, Pater in illis bonis non habet legitimam, sed ità ac si filius non fuisset, debentur bona lineę maternæ. *Franch. decis. 92. Rou. dec. 99. n. 1. De Marin. c. 345. n. 19.*

1885 *Filius f. testari potest de bonis materni Consuet. filius f.*

LEMMA IX.

Quo tempore sit soluenda legitima?

R. Tempore mortis illius, ex cuius bonis soluenda legitima. *d. Auth. nouissima. Politus in l. filium, quem. 160. C. fam. erciscę.*

Et in Professo consideratur tempus, quo immediate ante Professionem habet bona, est testabilis, & potest titulo institutionis ei succedi.

Non verò consideratur tempus eius mortis naturalis, quo caret Patrimonio, & est intestabilis.

LEMMA X.

An bona futura augeant legitimam?

Bona futura, *alia* habent *originem à Defuncto*, vt, debita ex contractu conditionali: vt, Vsusfructus, qui est penes tertium, & consolidatur cum proprietate, mortuo Testatore: vt, Lis, quæ mortuo Testatore decidatur, &c. *Alia* sunt *bona contingentia*, putà, fructuum abundantia, incrementum per alluuionem, &c.

Primi ordinis Bona legitimam augent; quia, 1886 retrotractione, finguntur habita à Testatore. *l. venient. 9. D. fam. erciscę. l. si patronum. §. fin. D. de bonis liber.*

Et ratio mihi videtur, quia ab intestato inter cohæredes essent diuidenda; vt patet ex dictis *lib. 4. n. 664.* Ergo debent augere portionem legitimę, quæ est quota bonorum ab intestato debita filiis. *l. cum quæritur. 7. C. de inoff. test.*

Nec officit, tempore mortis, non inueniri bona. *Nam* ad tempus mortis illa bona retrotrahuntur. *l. quæ rationes. §. quod vulgò. l. 1. l. Serui apud. D. ad l. Falcidiam.* Secus in illis pro parte temporis intestatus decessisset Testator, contra *l. ius nostrum. 7. D. de reg. iuris.*

Con-

Confirmatur. Legitima præfertur legatis. Sed augmentum patrimonij auget legata; ne ſc. abillis detrahatur Falcidia. *l. cum de peculio. D. ad l. Falcid.* Ergo multo magis debet prodeſſe legitimæ, ne ſc. diminuta detur, non computatis bonis futuris. *Dec. conſ.* 276. *Lucas de Penna l.* 2. *C. de præd. minor. lib.* 11. *Bald. in c. cum* M. *Ferrarienſis. De conſtit.*

Si verò contingenter augeatur patrimoniũ defuncti, legitima non augetur. Nam, non cenſentur bona defuncti, ex quibus ſolùm legitima debetur. *l. ſcimus.* 36. *§. repletionem. C. de inoff. teſtam.*

Scio, *Affl. dec.* 382. *n.* 5. velledeciſum in S. R. C. non augeri legitimam filiæ auctis rebus, etiã ex cauſa de præterito. Vide *Boer. dec.* 204. *n.* 13. Forte, quia filia in vita patris fruitur legitima, ſine periculo diminutionis, quod non eſt in maſculis.

LEMMA XI.

An legitima debeat carere omni onere?

1898 Affirma. *l. quoniam in prioribus.* 32. *l. omnimodo.* 30. *l. ſcimus.* 36. *§.* 1. *& §. repletionẽ. C. de inoff. teſta. De Marin. tom.* 1. *c.* 257. *n.* 1. *Franc. dec.* 525. *n.* 25. *&* 28. *Tappia dec.* 2. *n.* 415. Vnde pater non poteſt in legitima inſtituere filium, dicendo, *Si ſinè liberis deceſſerit, reſtituat illam alteri.* Nam ſubſtitutio quo ad legitimam non habet locum. *l. ſcimus. §. cum autem. C. de inoff. teſt. Vaſq. de teſtam. c.* 6. *§.* 4. *dub.* 2. *n.* 85. *in fine.*

Nequit fieri ſubſtitutio in legitima.

Si Teſtator dicat: *Inſtituo in legitima filium meum, ſi voluerit*, Conditio illa *reputatur* à teſtamento, nam magnum eſt grauamen. Quia, ſi hæres non poſſet manifeſtare ſuum conſenſum, nec adire hæreditatem: puta, ſi ignoraret Patris mortem, aut eſſet mutus, non tranſmitteret legitimam.

Ratio omnium eſt; quia legitima filius eſt debita, veluti iure naturæ. *§. cum itaque. Auth. de hæred. & Falc. l. fin. §. omnia igitur. D. de adopt.* Intelligas quo ad obligationem relinquendi. Nam quo ad quantitatem, eſt de iure poſitiuo. *Ripa in l. in quartam. n.* 132. *D. ad l. Falcid.*

1899 *Legitima eſt debita iure naturæ, licet quantitas ſit taxata iure poſitiuo.*

Hinc ſit, Patrem non poſſe prohibere alienationem legitimæ. *Cuccus tract. de legit. c. nec vſuf. uſtu. n.* 15. Sed pro vtilitate filij poteſt prohibere legitimæ alienationem: putà, vſq. ad certum tempus, ſi filius eſt minor, vel inconſultis agnatis. *Caſtrenſ. lib.* 1. *conſ.* 234. facit *l. multi non notæ.* 18. *D. de lib. & poſth.*

1900

An verò ſtandum in hoc aſſertioni paternæ abſq; alia probatione. Affirmat *Picus in l. in* 4. *n.* 123. *D. ad l. Falcid. Roland. à Valle lib.* 2. *conſ.* 198. *n.* 29.

Negat *Alciat. in l. cum proponas. De pactis.* Tu dicas inſpiciendam patris conditionem, ſi ſcil. filium amet; præſumitur enim bona, non mala filij velle curare.

LEMMA XII.

An legitima poſſit ſubiici fideicommiſſo?

NOn filio, ſed deſcendentibus ſupponi poteſt fideicommiſſo. *Bart. Bald. & Ang. in & ex l. ſi fundum per fideicommiſſum. §. ſicuti. D. de leg.* 1. Vnde poſſet dicere Teſtator: Inſtituo filium in legitima; & mando eis, qui ab inteſtato ſuccedent tali filio, vt reſtituãt eam portionem Caio. Ratio eſt, quia ſuccedentes ab inteſtato, vel ex pupillari ſubſtitutione, non habent ius ad legitimam: & Pater poterat illos excludere, & conſequenter poteſt illos grauare in legitima. 1901

Legitima nequit fideicommiſſi, niſi deſcendẽtibus.

Obſerua. Filium grauatum fideicommiſſo ſibi præiudicare in legitima, niſi in reſtitutione fideicommiſſi dicat, velle ſibi legitimam ſaluam, ſecundùm *Cepolla conſ.* 191. *n.* 16. 1902

LEMMA XIII.

An Filius, approbando teſtamentum Patris, in quo legitima fuit cum onere ei relicta, cenſeatur approbare onus?

NEga. Quia legitimæ Onus adiectum pro non ſcripto habetur. *l. quoniam in prioribus.* 32. *C. de inoff. teſtam.* ibi: *Quodcumque onus introducens tollatur, & ita res procedat, ac ſi nihil eorum teſtamento additum eſt.* Ergo filius, approbando teſtamentum Patris, in quo legitima fuit cum onere relicta, non intelligitur tale onus approbaſſe. Nam tale onus non cenſetur ſcriptum, legis fictione: & paria ſunt, aliquod eſſe tale, & haberi pro tali, quantum ad iuris diſpoſitionem. Fictio enim æquiparatur veritati. *l. ſi is, qui pro emptore. D. de vſucap.* 1903

Filius approbat teſtamentum onera autẽ non ſentit teſtamento adiecta.

Et hoc confirmat *l. ſi quando.* 35. *§. & generaliter. C. de inofficioſo teſtamento.* ibi. *Si filius id, quod relictum eſt, vel donatum, ſimpliciter agnouerit, nullum ſibi filium facere præiudicium dicimus.* Ergo Filius ſimpliciter approbando teſtamentum patris, in quo legitima fuit grauata, nullum ſibi facit præiudicium. 1904

Dices. Qui approbat legitimam grauatam, cenſetur quo ad hoc renunciaſſe legitimæ: Sed Filius approbando teſtamentum Patris, approbat legitimam grauatam. Ergo cenſetur renunciaſſe legitimę. Min. prob. Approbans teſtamentum, approbat ea, quæ ſunt in teſtamento: Sed in teſtamento legitima eſt grauata. Ergo approbat legitimam grauatam. 1905

R. Aliud eſſe in ſpecie approbare grauamẽ, aliud approbare Teſtamentum. Nam appro- 1906

Approbans grauamen expresse, habet illud vt scriptum, eique consentit, cedēdo iuri suo. At approbans testamentum, censetur illud approbare, prout iure scriptum censetur: scriptum autem censetur sinè onere in legitima. *d. l. quoniam in prioribus.* 32. Et sic sinè onere approbat. 1907

Nec obstat, approbantem inofficiosum testamentum Patris, non posse venire contra illum per querelam. *l.* 10. *l.* 12. *l. fin. D. de inoffic. testam.* Ergo approbans testamētum, censetur cum onere in legitima approbasse. 1908

R. Nego conseq. & disparitas est, quia illud testamentum inofficiosum habetur vt scriptum, & validum, infirmandum per querelam. At Onus non habetur vt adiectum legitimę. Et sic, nec vt approbatum.

LEMMA XIV.

Casus, in quibus legitima grauatur fideicommisso?

1909 DIximus, regulam esse: Legitimam fideicommisso grauari non posse. *lex tribus.* 26. C. *de inoff. testa. Angel. in l. precib. in fin. C. de impuber. Oldradus conf.* 170.

1910 Nec per simplicem aditionem hæreditatis, censetur approbare fideicōmissum adiectum legitimæ. *Magon. decis. Lucens.* 85. *n.* 7. *Franch. dec.* 525. *n.* 20. *De Marinis tom.* 1. *c.* 525. *n.* 20. *Gomez* 1. *var. c.* 11. *n.* 25. *Fusarius de subst. q.* 296. *num.* 44. *Staiban. conf.* 69. *n.* 29. Et in restitutione Fideicōmissi protestari potest, sibi velle legitimā saluam. *Cepoll. conf.* 191. *n.* 16.

Hinc fideicommissum filię impositum, dotem non comprehendit. *l. à filia. l. mulier. §. cum proponeretur. D. ad Trebell.* & si testator dotem supposuit fideicommisso, adhuc detrahitur legitima. *l. filiæ.* vbi *Bart. D. de legat.* 2. *Alciat. in l. cum proponas. D. de pactis. Mantua Singular.* 443.

Dos, vt succedens loco legitimę non quit fideicōmisso supponi.

Et etiam quando dos succedit loco legitimæ, non potest supponi grauamini. *Bart. in l. Titio centum. §. Titio. D. de condit. & demonstr.* Et potest filia talem dotem petere, non expectata cōditione nuptiarum, licet testator dixerit, Relinquo centum, si nupserit. *Paris. vol* 2. *conf.* 29. *n.* 58. *Gabr. commun. tit. de legitima. concl.* 1. *n.* 26.

Potest peti dotē, etiam nuptijs non expectatis.

LEMMA XV.

An possit legitima supponi fideicommisso ad piam causam?

1911 NEga. *l. omni modo.* 30. *l. quoniam in prioribus.* 32. *l. scimus.* 36. *§.* 1. *& §. repletionem. C. de inof. testa. Capra conf.* 66. *Dec. conf.* 81. *&* 688. *Paul. de Castr. lib.* 1. *conf.* 3. & hoc licēt filius approbet testamentū Patris. Nam adhuc potest detrahere legitimā ex fideicommisso, secundum *Ancharan. conf.* 151. Quod si iuramentum sit appositum, negat procedere *Dec. conf.* 26.

Neq; legitima fideicommisso adiectā causam grauari.

LEMMA XVI.

An Mater possit legitimam filij supponere grauamini?

DIcas, posse, si instituat Filium sub cōditione, si emancipetur à Patre, timēs, Patris prodigalitatem. *l. filij matrem.* 35. vbi *Salyc. Jas. & Bald. & l. si quis.* 36. *§.* 1. *C. de inoffic. testam. l. scire oportet. D. de tut. & Curat. l.* quidam, *cum filium.* 46. *D. de hæred. instit.* Contra *Bald. in l. si pater. C. de institut. substit.* 1912

Placet prima sententia. Nam *tex. in d. l. quoniam in prioribus*, est ad prospiciendum filio, reiicitque grauamen, non fauorem. 1913

LEMMA XVII.

An, si filius nolit legitimam, vel moriatur antequam illam accipiat, legitima transeat ad substitutum fideicommisso grauatum?

AFfirma, licēt fideicommissum fuerit impositum filio. *l. cum Patronos.* 28. vbi *Bald. D. de legat.* 2. *l. Jason in l. si arrogator. verb. secundò principaliter limita. n.* 19. *D. de adopt.* 1914

LEMMA XVIII.

An filius exclusus à maiori parte hæreditatis, nisi consentiat in fideicommissum, possit grauari in legitima?

1915 AFfirma: & tunc, si filius vult totam hæreditatem excedentem legitimam, debet se supponere oneri. *Dec. conf.* 687. *col.* 2. *Ruinus lib.* 2. *conf.* 136. *nu.* 13. *Cephalus lib.* 1. *conf.* 16. *n.* 56.

Supponitur fideicommisso, sub cōditione, nè alienet legitimā, si totā velit hæreditatem.

Dices, obstat *Tex. in l. Seius, & Augerius. D. ad l. Falcidiā*: vbi fuerunt hæredes instituti sub conditione, ne vterentur beneficio legis Falcidiæ, secus essent exhæredes. Et dicitur, hæredes posse adire hæreditatem, ita, ac si illa conditio non esset adiecta, quia fuit in fraudem *leg. Falcid.*

R. Disparitatem esse, quia in *d. l. Seius* relinquitur minus Falcidia; at in re nostra non minuitur legitima, sed datur libertas, vel statim accipiendi integram legitimam tantùm, vel accipiendi totam hæreditatē subiectam, cum legitima, fideicommisso. Vnde tunc legitima grauatur consentiēte filio. *l. si quando.* 35. *§. & generaliter. C. de inoffic. test.*

Alij casus.

I. Testamentum militis armatæ militiæ de peculio castrensi non subiacet querelæ, nec miles tenetur filio relinquere legitimam. *l.* 9. *l. fin. C. de inofficioso testamento.* 1916

An miles teneatur filio reliquere legitimā

Et idem dicas de milite cœlestis militiæ, qui

qui tali etiam vtitur priuilegio. *l. sacrosancta. C. de episcop. & Cleric.* At hodie testamenta Clericorum subiacent querelę. *Auth. Presbyteros. C. de Episc. & Cleric.* Quod de militibus etiam fatentur *Bart. & Iason in d. l. final. Couarr. in cap. Raynutius. §. 9. num. 10.*

LEMMA XIX.

An filius contumax in restituendis legatis pijs, sit priuandus legitima?

NEga. *Bald. in Auth. hoc amplius. C. de fideicommissis.* Nam nullibi hoc inuenitur expressum: Et ad *cap. licet. De voto.* dicas cum *Couarr.* ibi: Non priuari legitima, sed Regno.

1917

Et *cap. si hæredes. De testam. & in c. Siluester. 11. q. 1.* intelligas, salua legitima. Sicut enim non posset exhæredari ob talem contumaciam, ita nec potest priuari legitima.

1918

LEMMA XX.

An priuetur legitima non conficiens inuentariū?

1919

NEga. *glos. in Auth. hoc amplius. v. naturale. C. de fideicomm. Auth. cum Testator. v. Excedant. C. ad l. Falcidiam. DD. in l. scimus. §. vlt.* vbi *Alex. Iason. Salyc. & Castrens. C. de iure deliberandi.* Patet etiam, quia nec Patronus priuatur legitima in bonis liberti, licet inuentarium non faciat. *§. penult. Auth. de hæred. & Falcidia. Decis. Pedemen. 30.* Ergo multo minus filius debet priuari legitima, si inuentarium non fecit. *Couar. in c. si hæres. n. 9. v. Item illud. De testam.*

Habet legitimā, licet nō faciat inuentarium.

Dices. Creditor, qui non facit inuentarium, amittit creditum. *l. scimus. §. in computatione. C. de iure deliberandi.* Ergo etiam amittit legitimam filius, qui non facit inuentarium.

1920

℞. Disparitatem esse, quia Creditor, deducendo suum creditum ante alios, præiudicat alijs creditoribus; meritò igitur de bonis Debitoris debet facere Inuentarium. At per deductionem legitimæ Creditoribus non præiudicat, cum ante deductionem legitimæ, Creditoribus sit satisfactum. *l. Papinianus. §. quartam autem. D. eodem.*

LEMMA XXI.

An legitima debeatur Iure Institutionis?

AFfirma, *ex. §. aliud quoque capitulum. Auth. vt cum de Appellat. cognosc.* Et sunt correcta alia Iura, quibus legitima ex quouis titulo capiebatur. *Auth. nouissima. C. De inoffic. testam.* Sed legitimam deberi titulo Institutionis, si debeatur ex testaméto, non verò si relinquatur, vel detur inter uiuos, vt est si detur Dos, ait *Frāch. dec. 133. n. 12. Roccus tom. 2. resp. 46. n. 10. Cancerius tom. 1. tit. de Donat. n. 70. Merlin. lib. 5. de legit. p. 2. c. 21.*

1921

LEMMA XXII.

Difficultas est, An etiam Parentibus debeatur iure Institutionis?

NEgat *Bart.* Affirmant Alij. Ne dicatur, legem prospexisse plus Filijs, quam Parentibus, qui sunt Correlatiui, in quibus eadem currit iuris dispositio: *l. fin. C. De indicta Viduitate tollenda.* Et iniquum esset inęquali successione magis priuilegiare filium, quam Patrem.

1922

Dices: Ius Correctorium non debet extendi de casu ad Casum. Sed in casu nostro est Correctorium. Ergo non debet extendi de casu ad casum. Sed est Correctorium in filijs. Ergo non debet extendi ad Parentes. *l. præcipimus. C. De Appell. l. Sancimus. C. De Testam.*

1923

Extēditur correctio ad euitandam Iniquitatē

Respond. I. quod in correctorijs fit extensio, quando secùs *sequeretur Iniquitas*; à qua iniquitate Iura abhorrent: sic esset in re nostra, si non esset mutua, & æqualis successio inter Patrem, & Filium.

Respond. II. quod correctio per *modum regulę* extenditur ex vno in alium. *l. si quis seruo. C. De Furtis. l. sciendum D. de legat. 1.* Et facta in vno, intelligitur statim facta in alio. *l. si quis seruo. C. De Furtis. l. sciendum. D. de l. 1. §. aliud quoque. Auth. vt cum de Appellat. cogn.* Quod autem Pater, & filius sint ęquiparati; patet ex *l. nam & si Parentibus. D. de inoff. test.*

LEMMA XXIII.

Intra quantum tempus possit peti legitima?

QVinquennium volunt dari Quidam, sicuti quinquennio etiam durat querela. *Bart. in l. si quis filium. D. de inoff. testam.* Et supplementum legitimæ etiam intra quinquennium petendum, vult *Bart. cons. 14. Merlin. foren. c. 7. n. 2.* Vide *sup.*

1924

Alij volunt durare *per triginta annos. Ang. in l. Papinianus. §. si conditioni. D. de inoff. testam.* Quia petitur legitima actione cōdictitia. *§. Cæterū. Auth. vt cum de appell. cogn. Affl. dec. 162. n. 4.* Quæ est actio personalis. *l. actionū. D. de act. & obl.* durās per triginta annos. *l. sicut. l. si quis emptionis. C. de præscript. 30.* Idque probatur: Quia legitima potest peti petitione hęreditatis: inquantum est titulo Institutionis: quæ Petitio hæreditatis durat per triginta annos. *l. hæreditatis. 7. C. De petitione hæred.*

1925

Actiones, quibus petitur legitima.

Et diuersa est ratio *inter querelam, & condictionem*, qua legitima petitur. Nam querela euertit testamentum. Condictio verò, qua petitur legitima Testamentum conseruat. Querela non est actio, condictio est actio personalis, quæ durat per triginta annos.

1926

Scio, *Franch. dec. 374. num. 60.* post *Picum*, & *Alex.*

1927

Alex. velle pro legitima competere actionem hypothecariã, sed vide n. 1934. Puto tamen hæredem suum pro legitima habere rei vindicationem ob dominium, quod in rebus Patris habet.

LEMMA XXIV.

An, quando agitur de detractione legitimæ, sit detrahenda ex fideicommisso vniuersali tantùm, an etiam ex legatis?

1928 *Trebellianica detrahitur ex fideicommissi & legatis.*

SEnsus est: An hæres grauatus fideicommisso Vniuersali, & legatis, *legitimam* soluat ex fideicommisso, an ex legato? Trebellianica derahitur ex legatis, & fideicommissis. *l. Marcellus. §. idem Pomponius. D. ad Trebell.*

Sed negat *Ruinus cons. 57. n. 11. Gabriel cons. 12. n. 57. Peregrin. De fideicom. art. 4 nu. 33.* ait legitimam detrahi vt æs alienum; & sic ante deductionem legati. *l. Papinianus. §. 4.* vbi *Bart. §. si Imperator. D. de inoff. testam. Abb. lib. 1 cons. 63. Soc. cons. 241. nu. 1. Bald. in l. si vero. §. 1. D. de Test. mil. Aret. cons. 156.*

1929 *Legitima ex fideicommisso.*

Hinc fit, quòd sicuti æs alienum nó petitur à legatarijs, sed ab hærede, vel fideicommissario vniuersali. *l. qui. 2. l. postulante. §. 1. D. ad Trebel. §. cæterũ. Auth. vt cũ de appell cognosc. d. l. Papinianus. §. si cõditio. Imol. in l. suus quoq. D. De hared. inst. Boer. dec. 145.* Ità legitima debet peti ab hærede, vel fideicommissario, nec minuit legata, si integre solui possint. *Bald. in l. 1. n. 1. D. de rerum diuisione. Alex. in l. non amplius. §. fin. D. de l. 1. & vol 5. cons. 12. Dec. cons. 91. Gram. dec. 93. n. 76. Couar. in c. Raynutius. §. 10. nu. 5. De Test.*

1930 *Æs alienũ abiicere est, & fideicommissario petitur.*

1931 Si tamen tota hæreditas consistat in legatis, ab illis detrahitur legitima. *l. 1. Sanctrd. D. si cui plusquam. Ruin. cons. 57. n. 21.*

1932 Dices. Legitima est quota omnium bonorum: *Auth. De triente, & semisse.* Ergo debet etiam detrahi a legatis.

Respond. Esse quotam bonorum, inquantum detrahitur ex bonis debitis hæredi, detractis legatis. *Ruin. supra Affli. d. dec. 382. n. 2. & dec. 62. n. 2. Tappia, dec. 2. n. 411. Vasq. consul. 100. n. 20. lib. 1.*

LEMMA XXV.

An legitima detrahatur vt æs alienum?

1933 AFfirma, tantùm in ordine ad præferendum illam legatis, hæredi, fideicommissario. *l. 2. D. si in fraud. patron. Franch. dec. 1. n. 39. & dec. 374. nu. 4.* Est n. debitum naturale defuncti. *Tappia dec. 2. n. 116. l. & quia. 10.* ibi. *Quasi debita nobis hæreditas. D. pro socio. c. Raynutius. De Test.* Absolute tamen non est æs alienum. Nam si proprie esset æs alienum, sibi in concurreret cum creditoribus: Nec deberetur deducto ære alieno: quod nemo dixerit.

LEMMA XXVI.

An Bona Patris sint tacitè hypothecata pro legitima, vel eius supplemento?

1934 *Bona nõtũr hypothecata pro legitima.*

NEga. 1. Quia nullo iure est expressa: & sic nó est inducenda hypotheca. *l. ante omnia. D. de probat.* 11. Quia si adesset hypotheca; filius vt Creditor hypothecarius præferretur omnibus Creditoribus chartularijs, vt patet ex dictis *lib. 4. à n. 422. & l. si pignus. 8. l. si eo Iure. 10. l. potior. 11. D. qui potiores in pign. l. Priuilegia. 16. D. de Priuil. Credit. Alex. in l. an quartam:* vbi *Ripa 114. D. ad l. Falcidia. Afflic. dec. 162. n. 4. Ripa in l. filius fam. §. Diui. 26. D. de leg. 1. Negusant. de pignor. memb. 4. 2. parte, casu 20. Roland. à Valle. lib. 1. cons. 78. n. 18. Ripa in l. 1. n. 158. D. de vulgari.* Est contra *Picum in d. l. an quartam. Franc. dec. 374. ad cuius* argumenta respondet *Dec. cons. 235.*

1935 Fateor tamen, filium hæredem suum, habere dominium legitimæ: sed obnoxium ære alieno, sicuti Defunctus, vt infra *tit. 9.* de hærede suo dicemus. Et sic recipio *Afflict. dec. 162. Franciam alleg. 71. nu. 20. apud De Ma. in tom. 3.*

DE FILIIS.

An Filij mortui computentur in numerum Filiorum?

DIcas numerari filios superstites, non ante, sed post mortem Patris. *Bald. in l. non pro numero. D. ad Offic.* Hinc soluitur Quæstio, An Banniro debeatur legitima. Bannitus n. pro mortuo iure ciuili habetur. *Bald. in l. si qua pœna. D. de bis qui sunt sui, vel alieni.* Qui ait Damnatis in ære, & Persona, non deberi legitimam. Nec Fiscus potest à Patre nomine Filii Banniti legitimam petere. Nam pro mortuo habetur. *l. Actione. §. publicatione. D. pro socio. Cucus de legitima num. 6.*

1936 *Filij superstites post mortem Patris numerantur pro augenda legitima*

An filij uiui, successionis incapaces, sint in numero Filiorum; vt sunt Filij exhæredati, Monachi in Religione incapaci?

Nega: si viuo Patre moriantur, vel profiteantur Religionem, qui nec transmittunt ius suum in monasterium incapax. Nam non esse, & incapacem esse, parta in hoc sunt. *l. non putauit. §. nõ quæris. D. de bon. possess. contra Tabulas. l. 4. §. condemnatum. D. de re iudic. cap. inter corporalia. §. sed neque. De translatione episcop.* Vide *Crass. §. legitima n. 7.*

1937

1938

LEMMA XXVII.

An mortui post obitum Patris numerentur inter Filios ad augendam legitimam?

AFfirma. Nam illico debetur legitima mortuo Patre. Ergo pro numero Filiorum

1939

liorum tunc extantium. *l.cum quæritur. C. De inoff.test.l.etiam.§.si Patronus. D. De bonis libertor.l.vlt. D.si quid in fraudē. Guidon dec.480.§.1. Auth.de triente,& semisse. Bar. in§.si.quis. Auth.de hæredib.& Falcidia.l.1.§. si impubere, De collat.bonor.* vbi legitima nō debetur antè, sed post mortē Patris: Ergo filij cōsiderādi sūt illicò post mortē Patris, licet non antè. *Bald. in l.2. C.ad Orfician.*

Filij mortui post, nō antè Patrē, numerātur inter Filios

LEMMA XXVIII.

Quanta sit legitima relinquenda ab Auo quinque Nepotibus ex vno Filio?

1940 PVto illis relinquendam illam legitimæ portionem, quæ erat Patri relinquenda. Nam respectu Aui, nepotes nunquam succedūt in capita, semper in stirpes: Idq; siuè succedant nepotes vnius cū Nepotibus alterius Filij; siuè Nepotes cū Patruo ad bona defūcti Aui. *Auth. De hæred.ab intest. veniēt. §.licet n.* ibi. *Filios, aut filias, aut alios descēdentes in proprij Parētis locū succedere, siuè sub potestate Defuncti, siuè suæ potestatis inueniantur, tantā de hæreditate moriētis accipiētes partem, quanticumq; sint, quantam coram Parentes* (nota ly *Parentes*, quo denotantur plures nepotes saltem duorum Fratrum) *si viuerent habuissent: quam successionem in stirpes vocauit antiquitas. coll.9.* Legitima n. est quota illorum bonorum, quæ ab intestato debētur. *Auth.de triente, & semisse. Auth. nouissima. C.* De *inoffic.test. Chliffetius. De port.legit.c.6.* Ergo Nepotibus deberur pro legitima, rata illius portionis debitę ab Intestato. Sed ab intestato debe tur nepotibus, quod Patri debetur. *d. §. licet*

1941 *enim.* Ergo. Est contra *Mantuam trac.de legfilior. §. quæ tò dubitare contingit. ad Auth. nouissima. C. De inoff.testam. Volentem* legitimam esse semis si desit alius filius Aui. Si verò adsit alius Filius Aui, esse Trientem.

1942

LEMMA XXIX.

An Filia exclusa per statutum, sit in numero Filiorum?

NOdosa difficultas, pro qua decidenda laborant Doctores, & aliqui volunt

1943 tantam esse legitimam, quanta esset, si filia non fuisset exclusa. *Bald.in l.planè. §.si duobus. D.de leg.1. Capyc.dec.159. Dec.cōs. 607.col.fin.*

Alij negant numerandam in numero Filiorum, sed deducendas dotes, tanquam æs

1944 alienum. *Afflict.in Const.de successione filiæ. num.55.*

Nos dicamus, dotem quandoq; esse loco legitimæ; & sic in numero filiorum dotatas haberi. *l.Titio centum. 71. §.Titio genero. D.de condit. & demonst.* Et impinguantur

1945 portiones masculi vsque ad semissē, si cū fœmina sint quinque filij. *Bald. in l.si defunctus. C.de suis, & legitimis. Soccin. cons. 84.nu.9.vol.1. Capyc.dec.fin.nu.6. Thesaur. dec.159. Merlin.lib.1. De legit.tit.4. qu.3. nu.24. De Marinis tom.1.c.252.nu.3.* Cum enim masculorum fauore excludatur; debet masculis prodesse, non obesse fœminarum exclusio; & portio fœminis debita, masculis accrescit. *l.si seruo legato. §.si testamento. D.de leg.1. l.fideicommissa. §. interdū. D.de leg.3. Rota par.2.nouiss. dec.166.* Vbi masculis fuit datum, quod statutum tollit à fœminis exclusis. *Merlin.l.c.qu.4.num.6. Ronit.cons.79.à nu.9.* rectè docens fratribus, non fideicommissario, legitimam sororis deberi. *Afflict.dec.76.nu.2.*

Numeratur inter filios ad augendā fratrum portionem.

LEMMA XXX.

An possit Filius legitimam cavere, repudiata hæreditate?

NEga. Nam capitur titulo Institutionis. *glos.in l.3.§.sed vsum. v. Patrimonium. DD.de minor. Bart. in l.quia poterat. D. ad Trebell. DD.in l.hæres. C.de Impuber. Castrens.in l.quoniam in prioribus. C.de inoff. testam. Tappia dec.2.nu.167.* 1946

LEMMA XXXI.

An Feudum imputetur in legitimam?

NEga, si Feudum sit ex *Pacto, & Prouidentia.* Affirma si *sit hæreditarium.* Nam hoc, non illud accipitur iudicio, & dispositione Testatoris: & sic ex eius bonis. 1947 *Franch.dec.368.nu.4. Tappia dec.2.n.417.*

LEMMA XXXII.

An Filius, qui renunciauit Bonis paternis in vita Patris, computetur in numero Filiorum?

DIstinguas. Vel *nihil accepit* ex bonis paternis; vel *aliquid accepit*, quando 1948 renunciat, putà, dotem &c. Si *primum*, nō computatur in numero filiorum. Nam censetur, viuente Patre decessisse in ordine ad successionem. Si *aliquid accepit*, connumeratur inter filios; etiam si professus sit. Nam ob acceptam illam portionem bonorum, iam succedit patri. *Boer.dec. 104.nu.2.* Et patre viuo consentiente; pro legitima illam accepit portionem. *Ant. Fab.lib.1.C.tit.3.defin.2.nu.4. Castrens.in l. qui superstitis.94. D.de acq.hæred. De Marinis tom.2.c.93. nu.4.* citans *Bald.in l.unica.n.291.C.quando non petētiū partes. Campegius de dote par.1.qu.35. Gabr.lib.2.cons. 135.nu.14. Peregrin.de fideicomm.a.39.nu. 12. v.Si verò in vita. Surd.dec.252. nu.2. Rota dec.266.nu.5.par.1.diuer. Merlin.de legit.lib.1.tit.4.qu.3. nu.33. Bellonus De iure accresc.cap.6.qu.14.nu.6.* & alij. Hinc rectè colligitur, Professum inter filios adnumerari, si Monasterium *succedat*; non verò si *incapax* sit, vel si purè *renunciauit. Boer.dec.104.nu.6. Ant.Fab.tit.C.de Episc.& Cler.defin.2. Criuell.dec.34.nu.55. de Marin.loc.cit.nu.6. Merlin.l.c.nu.32.* 1949

Religiosus renuncians in vita patris numeratur inter filios, si aliquid sibi accepit ex bonis patris.

fruentes comprehendantur sub dispositione iuris communis. *l. sed & milites. §. coqualitas. D. de excus. Tutor.*

Quæ Testamenta non reuocentur per sequens sine speciali derogatione?

Ipso decenny sequens tollit antecedens, etiam clausulis firmatum.

Habens Clausulas derogatorias reuocatur per secundum sine speciali reuocatione, si cum secundo labatur *decennium. Cyriac. controu. 360. nu. 31. Vasq. lib. 2. §. 17. nu. 71. Bald. in l. Sancimus. C. de Testam.*

non tamen inter liberos.

Sunt tamen aliqua Testamenta, quæ necessario exigunt *special. m reuocationem*, alias non reuocantur per sequens Testamentum. I. est Testamentum *Inter liberos*; siue scriptum, siue nuncupatiuum, etiam factum coram duobus Testibus, ita vt non sufficiat *clausula, Omni meliori modo*, sed debet in specie reuocari per clausulam, *Non obstante, &c.* vel, reuocando Testamentum inter liberos. *Barry de Testam. l. 10. tit. 1. nu. 25. Clar. §. Testam. q. 99. Vitalinus Iunior disc. 21. n. 36. Menoch. 4. præsum. 166. n. 61. Mantic. lib. 6. de tacitis. tit. 6. n. 19. De Petris lib. 4. interp. 3. dub. 2. n. 28. Maynard. lib. 5. c. 19.* id referens iudicatum de Testamento, in quo instituerat filiam, & de secundo Testamento, in quo instituerat neptem ex fratre hæredem vniuersalem, & filiam hæredem particularem, cum clausula, *Cassans, & renouans omne aliud Testamentum. Menoch. lib. 2. conf. 170. nu. 2.*

Patet ex *Auth. hoc inter liberos. C. de Testam. & Auth. de imperf. Testam.* Et ratio euincit; quia vt nascitur, res resoluitur; & specialis res, in specie exprimenda; cum in generali dispositione, & reuocatione, specialia non veniant. *Item apud Labeonem. D. de iniur.*

ad pias causas.

II. Testamentū *ad pias causas*, exigēs ob suam specialitatē specialē reuocationem. *Maynard. lib. 5. c. 21. Barry de Test. lib. 10. tit. 1. n. 27.* Contra *Fabrum 1. Cod. tit. 2. defin. 6. & defin. 39. & tit. de Sacros. Eccl. def. 439.* Contra *Rouitum conf. 93. num. 4. Peraldam, in l. si quis. in princ. nu. 48. de leg. 3. Caroc. dec. 85. Menoch. conf. 1280. Iason. conf. 124. col. 1.* motos, quia adhuc vltima voluntas est seruanda; & antecedens non est vltima voluntas.

Intelligas, nisi in secundo Testamento etiam sit instituta Pia causa: nam tunc corruit primum, etiam sine illius speciali abrogatione. *Mantic. lib. 6. tit. 3. n. 47. Mascard. de prob. concl. 1286. n. 7. Vasq. lib. 3. de resol. succes. §. 22. num. 17.* Et euincit generale effatum, *Par in parem: & Priuilegia Priuilegijs conquæsiantur.*

Iuratum.

III. Testamentum *Iuratum* non reuocatur sine speciali reuocatione; id tantùm operante iuramento. Adeoq; sine periurio reuocatur, adiecta speciali reuocatione. Nam de tali specialitate non adest iuramentum. *Barry l. c. n. 25. Clar. §. Testam. q. 94. Craff. §. Testam. q. 86. n. 3. Gama dec. Lusitan. 258. n. 3. Borrel. sum. dec. tit. 60. de iuram. n. 354. Bald. lib. 1. conf. 22. n. 3. Gutt. de iuram. confirm. p. 2. c. 1. Quānis absolutè* reuocabile, nō obstāte iuramēto, importune alterare, & sequente naturam actus, velit *Tusc. v. Testamentum. concl. 151. Menoch. conf. 1093. Vasq. de Test. c. 2. Rubr. 2. & 3.* dicens nullum esse Testamentum cum iuramento de non reuocando: Vnde *Gomez l. 69. Tauri* ait, non peccare periurio reuocantem; quia est nullum iuramentum contra leges adiectum: licèt *Molph. p. 2. sum. tr. 1. & 2. n. 183.* velit reuocari valide, sed esse periurum reuocantem, ait *Guidon. Papa q. 147. & 100. Mantic. lib. 2. tit. 15. n. 19. Maynard. lib. 5. c. 23.*

Sed Testamentum nuda voluntate reuocari, si labantur decem anni à confectione, patet ex *l. Sancimus.* ibi. *Post eius confectionem decennium defluxerit. C. de testam. Barry l. c.* Sed vt dicta plenius tradantur, sit.

Quando secundum Testamentum non sollemne reuocet primum sollemne?

In multis secundum Testamentum non sollemne, tollit primum sollemne. *I. si secundum Testamentum sit priuilegiatum*, putà, *ad pias Causas*, vel *inter liberos, militare. Auth. hoc inter. §. si quis autem. C. de testam. l. tunc autem prius testamentum rumpitur, cum posterius testamentum perfectum est: nisi forte posterius, vel iure militari sit factum, vel in eo scriptus est, qui ab intestato venire potest; tunc enim etiam posteriore non perfecto, superius rumpitur. 2. D. de iniust. rupt. testam.* 1745

II. Si in secundo testamento imperfecto coram quinq; Testibus, sint instituti venientes ab intestato; nam eo reuocatur primū sollemne, in quo sunt instituti exteri. *l. 2. D. de iniust. rup. testam. l. si duobus. 12. §. si prius. D. de bonor. poss. contra tabul. Auth. hoc inter. §. si quis autem. C. de test.* vbi *Iason. & Alex. num. 1.* Et sunt adhibendi quinque Testes. *d. l. 2. D. de iniust. rupt.* ad differentiam testamenti inter liberos subsistentis coram duobus Testibus. *Auth. quod sine. C. de testam. Barry tom. 2. lib. 10. de testam. tit. 1. num. 9.*

Et dictum *Iasonis*, quem sequitur *Facchin. 4. controu. c. 7.* dicentis, Patrem posse testari inter liberos, sine, vel cum duobus Testibus, si nullum antea fecerit testamentum; at si fecerit testamentum, in quo forte filios exhæredauerit; tunc asserit secundum testamentum non reuocare primum, nisi factum sit coram quinque Testibus, ex *Auth. hoc inter. C. de testam:*

Falsum inuentum asserit *Dauth, in d. Auth. hoc inter. n. 4. Mayrer. de testam. succes. lib. 4. tit.*

4.tit.11.num.9.Clar.§.testam.qu.45.num.4 Barry l.c.nu.9.

Testamentum ergo sequens *non sollemne*, in quo sunt instituti *venientes ab intestato*, reuocat antecedens sollemne, in quo sunt *instituti extranei*. Idque, quia res facilius redit ad suam naturam, sc. ad successionẽ legitimam. *Dauth. in d. Auth. hoc inter. §. si quis autem. num. 2. C. de testam. Iason. in l. filius, qui in potestate. num. 24. C. de liber. & posth. Ruin. lib. 2. cons. 1. nu. 19. & cons. 9. nu. 7.* dicens, non reuocari primum, in quo sit institutus aliquis ex venientibus ab intestato, licèt in secundo instituantur omnes venientes ab intestato.

Non debet tamen in secundo testamento intermiscri aliquis non succedens ab intestato, ad hoc, vt re vera dicatur reuerti ad legitimam successionem iuris communis. *Dec. cons. 105. nu. 6. Ceph. cons. 431. nu. 21. Alex. in d. auth. hoc inter. num. 8.* vbi *Iason. nu. 2. Dauth. l. c. nu. 4.*

III. Si reuocatio fiat cum causa, dicendo, quia *hæres est indignus*, quia est *male meritus*; tunc reuocatur testamentum nuda voluntate, occupante Fisco hæreditatem indigni capacis. *l. hæreditas. D. de his, quibus, vt indignis.*

IV. Si dicat, *reuoco testamentum*, quia volo decedere intestatus; tunc reuocatio nuda, vestitur causa, & tenet. *Clar. §. testam. q. 92. Cras. §. testam. qu. 83. in fin. Guid. Papa qu. 100. Mantic. lib. 2. tit. 15. nu. 18.* contra *Fachin. controu. cap. 8.* aientem, non reuocari primum, nisi effluxerint decem anni, ex *d. l. Sancimus. C. de test.*

V. Testamentum factum à milite reuocatur sola nuda militis voluntate. *Vasq. lib. 1. de resol. suc. §. 9. nu. 7. sed 2.*

DE CANCELLATIONE TESTAMENTI.

TEstator potest reuocare testamentum sollemne. I. *verbo*, hoc est, *dicto*: II. *facto* sc. cancellatione.

1746 Verbo duplici modo: I. verbo *nudo*. II. verbo *vestito*. Verbum nudum est, si declaret coram tribus, vel quatuor Testib. se reuocare, vel nolle valere testamentum sollemne.

Et hæc *reuocatio* non tenet. *l. hæredes palàm. 21. §. si quid post factum. & l. Sancimus. 27.* vbi *Alex. nu. 8. D. de testam.*

Quia voluntas vestita primi testamenti sollemnis, nequit tolli nuda sequenti voluntate; res enim *dissoluitur*, vt *nascitur. c. 2. De reg. iuris. §. ex eo autem. Instit. quib. mod. test. infir.* II. quia sunt inducti certi modi, quibus testamentum tollitur, vt certis modis fit. *Clar. §. testam. qu. 91. nu. 2. Cras. §. testam. qu. 84. nu. 2.*

Ideoq; sola nuda voluntate non tollitur; nisi post reuocationem factam nuda voluntate, labatur decennium. *l. Sancimus. C. de testam.* vbi *Ias. nu. 15.* licèt olim solo lapsu decennij testamentum vires amiserit. *l. 6. de testam. in Cod. Theodos.* *Reuocatio nuda firmatur lapsu decennij.*

Potest tamen *coram septem Testibus* dicere, *se velle intestatum decedere*: quo actu reuocatur testamentum antea factum. *Bart. in l. hac consultissima. C. de testam. Alex. in l. Sancimus. nu. 9. C. de testam. Paris. lib. 3. cons. 46. nu. 19. Tholos. 44. Syntagm. c. 1. num. 6. Bald. in l. Sancimus. nu. 2.* vbi *Salyc. nu. 3. C. de testam. Ang. in l. 2. C. de lib. & posth. Guidon. Papa dec. 220. Mantic. lib. 2. de coniect. tit. 15. nu. 19.*

Patet, ex *l. 1. §. si hæres. D. si tabulæ testam. nullæ extent.*

An autem legatum datum in Testamento, possit tolli extra Testamentum, putà, in Codicillis.

Affirma. *Cras. §. legatum q. 78. n. 3. Iason. in l. si ita scriptum. n. 23.* vbi *Alex. n. 4. D. de leg. 1.* Patet ex §. 1. *Inst. de adempt. legat.*

Nec refragatur *l. hæredes palàm. 21. §. si quod post Testamentum factum Testator mutare velit, omnia ex integro esse agenda. D. de Testam.*

Nam ex *Bart. ibid. n. 3.* intelligitur, si ponantur de nouo omnia, quo ad valorem rei mutatæ sustinendum; vt hic supponuntur poni omnia necessaria ad valorem codicillorum.

An reuocato Testamento per sequens Testamentum, sint reuocata legata in eo contenta?

Affirma. *Caroc. decis. 85. Rouit. lib. 1. cons. 93. Marcian. lib. 2. disp. 61. n. 14. Cou. 2. p. rubr. de Testam. n. 1. 2.* contra *Thesau. lib. 1. q. 56. nu. 13. Hodiern. ad Surd. dec. 128. n. 16.* aientes, Reuocari institutionem, non legata: ex. *l. 3. §. vlt. l. ex parte. D. de adim. leg. l. planè. 1. in princ. D. de leg. 1.*

Patet ex *l. si iure. D. de leg. 3.* quia legata inhærentia Testamento, eo corruente collabuntur; vt cum principale accessoria. *c. accessorium. de reg. iur. in 6.*

FACTO:

TEstator suum Testamentum Facto reuocare valet, siue sit nuncupatiuum, siuè scriptum. Et reuocatur facto, si Testator *laceret, si cancellet* testamentum: in quo nulla requiritur sollemnitas: & tale Testamentum *Cancellatione* reuocatum, iure *exceptionis* propositę ab alijs successo-

ri-

foribus contra vocatos in Testamento, corruit, non *Iure actionis*, non *ipso iure*: Nam ad reuocationem ipso iure requiritur expressa sollemnis sequens Testatoris voluntas. *l. cancellauerat. l. vlt. D. de his, quæ in Testam. delentur. l. 1. §. si hæres institutus. D. si tabulæ Testam. nullæ extent.*

Si ergo Testator *laceret, cancellet* Testamentum; tunc Testamentum cessat. *l. nostram. 30.* ibi. *Siquidem Testator linum, vel signacula inciderit, vel abstulerit; vtpote eius voluntate mutata, Testamentum non valere. C. de Testam.* Ita vt sola sigilli amotio Testamenti facta, reuocet Testamentum. *Tholos. 41. syntagm. c. 4. n. 6. Mantica lib. 12. tit. 1. c. 28.* & tunc veniunt eius hæredes ab intestato. *Bart. in l. 1. §. vlt. D. de his, quæ in Testamento delentur.*

Sed si Testamentum sit rasum, cancellatum, correctum in loco non suspecto, non denegatur immissio hæredi scripto, non cãcellato, vigore *l. vlt. C. de edict. D. Adr. toll. Bald. in l. si vnus.* vbi. *Alex. n. 6. Iaf. n. 6. c. de Testam. Menoch. remed. 4. adipiscendæ, q. 84. n. 709.*

Facto successiuè duplici Testamento; si Testator cancellet secundum, vel præmoriatur hæres in eo institutus, an primum reconualescat?

Dist. Ius *Ciuile* à iure *Prætorio*.

Iure *Ciuili* vtrumq. reuocatum: *Primum* est reuocatum per secundum; cum non possit vtrumq. valere, & sit reuocata per secundum institutio voluntaria primi. Nec tenet vltimum, quia cancellatum, scissum voluntarie, *vel hærede* præmortuo. *l. Sancimus. C. de Testam.* Nam de priuatione ad habitum non datur regressus, & res semel extincta non reuiuiscit, nisi de nouo adsit causa dans esse. *l. qui ex liberis. §. Testamento. D. de bon. poss. contra tab.* Nec sola voluntate Testatoris potest reconualescere aut confirmari; vt sola voluntate fieri nequit; & quod non est, cum sit nihil; confirmari non valet. *Ant. Faber lib. 10. de coniect. c. 18. Altimar. de nullit. rub. 8. q. 14. n. 30. post Marcianum lib. 2. disp. 61.*

1747 Iure *Prætorio* affirma ex æquitate sustineri primum Testamentum non cancellatum: quod reconualescit reintegrata voluntate Testatoris, cum permanentib. sollemnitatib. Ex quo datur bonorum poss. secundũ Tab. *l. heredes paldm. 21. §. si quid post factum. D. de Testam. l. filius. D. de bon. libert. Ang. in l. sancimus. C. de Test.* vbi *Salyc. n. 1. Alex. n. 5. Bolognet. in l. certum. n. 62. C. vnde legitimi.*

Dicta locum habent, nisi Testator cancellet secundum animo decedendi intestatus; nam tunc cessat etiam bonorum possessio ex primo nõ cãcellato, sed nullo defectu voluntatis vltimæ; & aperitur via venientibus ab intestato: fauore quorum censetur facta cancellatio vltimi validi Testamenti. *Bart. in l. 1. §. vlt. D. de his, quæ in Testam. delen. Dauth. de Testam. in l. hæredes paldm. n. 19. D. de Testam.* dicens soluenda esse legata, & alia non expuncta in illo secundo Testamento.

An cancellatio tollat Testamentum, si inueniatur scriptum etiam à Notario in protocollo; & Testator nihil dixit Notario?

Tunc Testamentum prorsus euanescere, ait *Paulus de Castro, in l. nostram. 7. C. de Testam;* quia voluntas cessat cancellatione; sicuti etiã extinguitur debitum; si creditor tradat debitori instrumẽtum cancellatum; quasi illa traditio sit pactum de non petendo: licèt non inueniatur cancellatum in protocollo.

Si verò sint plura exemplaria Testamenti; & Testator casset vnum; tunc non censetur mutata voluntas; sed tantùm illud, vt superfluum censetur cancellatum, cum sufficiat alterum non cancellatum. *l. vlt. D. de his, quæ in Testam. delentur.*

An si eadem die facta sint plura Testamenta, nec constet de vltimo: putà, quia sunt facta in diuerso loco apud diuersum Notariũ; quodnam ex illis est reuocatum? cui standum?

Dist. vel *aliquis hæres est in possessione*, vel *nullus*. 1748

Si aliquis *hæres est in possessione*, iste manutenetur; quia in dubio melior est conditio possessoris. *Dec. in l. vlt. C. de edict. D. Adr. toll.*

Si *nullus possideat*, præfertur hæres, qui succederet ab intestato. *Menoch. præsum. 10. n. 3. & præsum. 13. Affl. dec. 383. n. 6. Tholos. 44. syntagm. c. 1. n. 9.* Nam nulli præiudicatur; & adest præsumptio pro consanguineis, cui censetur Testator prospicere velle. *l. cum acutissimi. C. de fideicommiss.*

Si verò non si, ex illis, qui succederent ab intestato, tunc vtrumq; Testamentum corruit: Nam se ad inuicem collidunt. *Paris. lib. 3. cons. 10. in princip. Glos. in l. 1. D. de bon. poss. secun. Tab.* vbi *Bart. & Alberic. Simon de Petris lib. 2. vltim. volunt. sol. 1. n. 3. Clar. §. Testam. q. 100. Cass. §. Testam. q. 91. Barry de Testam. lib. 10. tit. 1. n. 37. Carondas. lib. 10. resp. c. 83.*

Sed si quis eodem Tempore condat Testamentum

mentum in duas chartas, in vna scribat vnum, in alia scribat alium hæredem, vtrunque valet, & est vnum Testamentum. *l. 1. §. si quis. D. de bonor. poss. secundũ Tab. l. unum.* D. *qui Testam. fac. l. vlt.* D. *de his, quæ in Testam. del.* Excipias militẽ potentem decedere cum duplici Testamento. *l. quærebatur. D. de milit. Testam.*

LEMMA I.

Quid sit nullum esse, rumpi, irritari? Ex §. 1. 5.

1749 DAtur testamentum *Nullum, Ruptum, Irritum. tit. D D. de rupto, nullo, & irrito facto testamento. Nullum est*, quando ab initio non valet: putà, si deficiant testes. *Ruptum* est, quando ab initio valet, & effectus producit, sed deindè testatoris statu non mutato, desinit valere: putà, si nascatur posthumus: ante cuius nativitatẽ testamẽtum valet. Nam, si nullum ab initio esset, non posset rumpi: cum nihil rumpi nequeat. *l. nam est sub conditione. §. rumpendo. D. de iniust. rupt. c. ad dissolucndum. De desponsi. impub.* Et interim hæres institutus admittitur. At, nato posthumo, rumpitur testamentum; & bona hæredi instituto deferuntur.

Ruptũ si nõ mutetur status Testatoris.

Irritum propriè dicitur I. Testamentum irritum est validum carens effectu: caret effectu.

Irritum est si mutetur status Testatoris.

I. Si hæres non vult hæreditatem.

II. tempore, quo Testator est apud hostes, hæres institutus in testamento facto ante captiuitatem, non adit hæreditatẽ, nisi secuta morte testatoris: & tunc fictione legis Corneliæ fingitur mortuus quando fuit captus, qui moritur apud hostes. Testamentum factum à filiof. patre existente apud hostes. Tunc. si filius moriatur, testamentum nullum producit effectum, licet teneat, sed expectatur mors Patris. Nam si Pater moriatur apud hostes, testamentum valet, & incipit producere effectus; quia fingitur mortuus ab initio capturæ, si verò Pater reuertatur, testamẽtum corruit: quia fingitur factum à filiofam. Cum pater fingatur nunquam captus, fictione postliminij.

IV. Si expellatur à lege: quia hæres institutus potens nõ redimat testatorem captum ab hostibus. Vel si potens non custodiat testatorem euadentem furiosum.

II. *Irritum* dicitur, si eo facto & mutato statu Testatoris, capitis diminutione, testamenti vis infringatur. *tex. hìc in §. alio autem. 4.* quæ possunt etiam rupta impropriè dici. *§. hoc autem. 5. hoc. tit.*

LEMMA II.

Quomodo testamentum tollatur per Adgnationem sui hæredis? Ex §. 1.

Rumpitur agnatione filij, & natiuitate posthumi.

SI Testator, testamento facto, aliquem adrogauit, vel adoptauit, iraut Adoptatus transeat in potestatem adoptantis, tunc testamentũ rumpitur, quasi adgnatione sui hæredis. *l. certum. D. de iniusto rupto testamento.* Scuti etiam rumperetur agnatione veri posthumi, nisi Institutus fuisset ille, qui deinde adrogatur, vel adoptatur. *l. filio. §. fin. D. de lib. & post.*

Ad idem spectat, si Testator profiteatur religionem capacem:

An rumpatur Testamentum factum ante solemnem professionem Testatoris?

Tres sunt sententiæ.

Prima indistinctè vult rumpi, vt rumpitur agnatione posthumi præteriti; quia tunc Monasterium est loco filij de nouo nati. *§. sed hoc præsenti. Auth. de Ecclesiast. tit. collat. 9.* Non autem rumpi, si legitima fuit relicta Monasterio, asserit *Gloss. in Auth. si qua mulier.* C. *de sacros. Eccles. Rouit. lib. 2. conf. 27. nu. 4. Facchin. lib. 6. controu. cap. 14. Cenall. communium q. 805. & 806. Salyc. in Auth. si qua mulier. col. 6. v. Et licèt. C. de sacros. Eccles. Roman. conf. 235.*

II. Sententia distinguit. Vel condens testamentum *præcogitauit*, vel *non præcogitauit* de professione à se emittenda.

Si *præcogitauit*, asserunt testamentum professione sequenti non rumpi, sed confirmari, & statim effectum habere:

Si *non præcogitauit*,

Asserunt Testamentum rumpi. *Guttier. l. 2. canonic. qu. 99. cap. 12. nu. 2. Angel. tract. de acquir. poss. art. 8. nu. 176.* De *Marin. tom. 1. lib. 2. res. 150. nu. 13. & resol. 146. num. 3. & 26. Franc. dec. 40. & dec. 423. nu. 2. & 3.* vbi res indecisa remansit. *Vasq. l. 3. illustr. cap. 102. n. 2. Paschal. de viribus patriæ potestatis. p. 1. c. 3. num. 93. Dauth. de testam. nu. 346. Clar. §. testamentum. qu. 28. v. sed retenta. Cancer. p. 1. var. cap. 4. nu. 124. Crass. §. testamentum. qu. 34. nu. 3. Menoch. de arbitr. casu 436. nu. 8. Vivin. disp. 11. nu. 2.*

Hæc sententia patitur intactam, & lacertosam difficultatem; & est, Nam vel Monasterium *se habet*, vel *non se habet vt filius*.

Si *se habet vt filius* posthumus; tunc siuè *cognitus*, siuè *non præcognitus*, *non præcogitatus*, Testamentum debet rumpi, vt rumpitur nato posthumo præterito, præcognito, aut non præcognito Testatori.

Si *non se habet, vt filius*, vt fortè putat *Franc. dec. 40. nu. 1.* non est vndè rumpere possit testamentum.

Nec

Nec dici potest, Monasterium se habere, vt Patrem professi; eique saltem legitimam relinquendam à Filio carente descendentibus. Nam nequit se habere ad instar Patris, per professionem Agnati; quia lex, quæ imitatur naturam non cognoscit tãquam impossibile, patrem natum post filium, post testamentum, & in casu post professionem, vel per ipsam professionẽ Monasterium, vt pater agnatus haberetur.

Monasterium non est pater Monachi testantis ante professionem.

Si verò dicas, quod quando cogitauit de emittenda professione instituens extraneum, non vult bona sua transire ad Monasterium, quando verò non cogitauit de professione emittenda, tunc vult secum bona transire ad Monasterium, vt videtur innuere *Franc. dec. 423. nu. 2.* ibi: *habet pro se verisimilem mentem ingredientis.*

Contra est, quia testamentum siuè nuncupatiuum, siue in scriptis sollemne validum non reuocatur voluntate, nec sequenti testamento nullo; facto sc. sine requisitis à lege etiam si sit ad pias causas: testamẽtum enim ad pias causas nuncupatiuum, siuè in scriptis licèt non requirat sollemnitates testamenti profani, exigit tamen ad sui valorem certas sollemnitates, quæ desunt in professione; adeoquè remanet firmum primum testamentum.

III. Sententia absolutè asserit, non rumpi testamentum factum ante professionem, etiam si nihil Monasterio relictum fuerit. *Caldas de renouat. emphyt. lib. 2. quæst. 6. nu. 6. Bord. tom. 5. de profes. Regular. cap. 13. nu. 60.* post *Sanchez 7. Decal. c. 3. num. 35. Butr. in cap. in præsentia. col. 2. v. his,* vbi *Abb. col. 17. v. quæro igitur. De probat. Aretin. in l. 1. col. 6. v. circa primum.* D. de testam.

Prob. ex *Auth. de Monachis. collat. 1. §. illud quoque decernimus, qui Monasterium introire voluerint, antequam Monasterium ingrediantur licentiam habere suis vti, quo voluerint modo, sed secuta professione, de quibus nõ disposuit, cum ipso Monasterio omnia acquirantur. Cum ipse non possit retinere dominium.* In quo Textu conceditur facultas testandi ante professionem, quæ facultas testandi, & testamentum vanum esset, si testamentum rumperetur professione. Quæruntur ergo Monasterio illa, de quibus non disposuit vna cum persona Monachi incorporata monasterio, tamquam monasterio cũ *Monacho oblata. cap. quia ingredientibus. 7. 19. quæst. 3. auth. ingressi. C. de Episc. & Cler.* & tantùm volens testari, & Monasterium ingredi, debet sibi retinere portionem, vt filius, quæ cum ipso in Monasterium transit. *cap. si qua mulier. 9. 19. quæst. 3.*

Cum professi incorporantur Monasterio illa de quibus non disposuit.

Patet II. ex *cap. nunc autem. 10.* ibi: *cum Monachus factus esset hoc ipso res suas omnes obtuliſſe videatur, ſi prius teſtatus non ſit. 20. quæſt. 3.* vbi, ſtatur teſtamento, & ſi teſtatus non ſit, bona omnia oblata ſunt Monaſterio.

Et hac luce videnda, & decidenda ſunt dicta *num. 1094.* & ſuprà cum de confirmatione teſtamenti ob mortem ciuilem. 1750

Fateor, hanc proprie dici poſſe irritationem teſtamenti. Cum fiat mutatione ſtatus, & ſic diminutione capitis Teſtatoris profitentis. *§. hoc autẽ. 5. hoc tit.* Et probaui profeſſionem eſſe capitis diminutionem *ſup. à n. 369. ad 374.*

LEMMA III.

Qui poſthumus rumpat teſtamentum &c.

OMnis Poſthumus, qui non eſt abortiuus, natus rumpit teſtamentum, licèt illicò moriatur. *l. quod dicitur. 12. D. de lib. & poſth. l. quod certatum. l. vxoris ab ortu. C. de poſth. hæred. inſtit. Clar. §. teſtamentum. q. 45. nu. 3.* vberius egi in *Obſeruationib. Phyſico legalib. tr. 1. à n. 60. ad 164.* vbi diſcutio, An natus 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. menſe. An natus ex ſecto ventre ſit Abortiuus. An rumpat teſtamentum. Hic quæ ſuperuenerunt adnectimus. 1751

Abortiuus nõ ſuccedit

Natus ſexto menſe viuus

Non ſuccedit, ſecundùm *Socc. in l. cum Auus. n. 110. D. de cond. & dem.* Sed ſuccedit, ſecundùm *Ang. in l. quod dicitur. D. de lib. & poſth. Bald. conſ. 120. lib. 1.* *Natus ſexto menſe.*

Natus ſeptimo menſe

Succedit. *l. ſeptimo menſe. 2. D. de ſtatu hom.* *Natus ſeptimo menſe.*

Natus octauo menſe

Non ſuccedit ſecundùm *Affl. dec. 236. Curtium conſ. 326. Alex. conſ. 35. n. 12. lib. 2. De Marinis tom. 1. c. 277. nu. 2. Tiraq. in l. ſi vnquam. v. ſuſceperit liberos. C. de reuoc. donat.* vbi ait, octimeſtrem non eſſe liberum. *Maſcard. de probat. concl. 1146.* 1752

Nobis placuit ſuccedere; quia non eſt Abortiuus. Nam, qui viuere poteſt nó eſt abortiuus. At Octimeſtris viuere poteſt. Imò multoties uiuit. Igitur non eſt Abortiuus. Mai. pater. Nam ſi viuere potens eſt Abortus: Omnes etiam nono menſe nati erunt Abortiui, ſi depereant. *Zacch. tom. 1. medic. leg. lib. 1. tit. 2. q. 10. Ariſt. 4. de ortu. cap. 4.* ait octimeſtres vitales. Et ſic Legiſtæ, qui auctoritate Hippocratis admittunt viralem ſeptimeſtrem: *l. ſeptimo menſe. 12. D. de ſtatu hom.* admittant etiam octimeſtrem, auctoritate *Ariſt.* qui non eſt apud eos minoris auctoritatis. *l. ſi pater. D. de ſolut. & lib.* ambo enim primariæ auctoritatis philoſophi ſunt. 1753

Octimeſtris ſuccedit, & rũpit teſtamentum.

Accedit, multis in regionibus ſemper viuere. Ergo ex ſe vitales, viuere diuturnius poſſunt vbique. Sicut ignis ex ſe vbique calefacit,

facit,& ab extrinseco prouenit, si quando non calefaciat. Quòd si quandoq; moriantur, quandoque etiam viuunt: Vnde ex extrinseco accidenti deperibunt, matris sc. alimenti, aut humoris praua qualitate.

Nec, quia raro viuunt, eorum vita est præternaturalis. *Bonauentura*, *De octimestri partu, lib. 1. c. 65. & 66.* Sic raro contingit, vt tergemini nascãtur, & viuãt, nec tamen abortiui censentur, nec à successione excluduntur. *l. antiqui. 3. D. si pars hæred. pet. l. vtrũ. 8. D. de reb. dub.* Similiter *Iustinianus* admittit Partum Quinquagenariæ, licet sit de rarissimè cõtingẽtibus: & *Aristoteles* velit ea ætate eius fœcunditatem euanescere. 1754

Nec refragatur *Assl. dec. 236.* Nam vt ait *Bonauentura l. c. n. 62.* Concilium illud Medicorum, & Philosophorum coactum fuit tempore *Ferdinandi I.* quo tempore in *Italia* nulla ferè extabat *Literaria Respublica* ob bellorum alluuiones, & conticuit tunc Philosophia: ac scripta *Aristotelis*, & *Galeni* erant mira barbarie conspurcata. 1755

Assisti decisio non probat.

LEMMA IV.

An Vndecimestris rumpat testamentum?

Gellio teste *lib. 3 noctium Atticarum, c. 10. Hadrianus* Imperator, consulto Medicorum, & Philosophorum Senatu, Vndecimestrem sobolem Matris integræ pudicitiæ ad successionem admisit, cum *Hippo. Arist. lib. 7. hist. c. 5. Auicen. de animal. Plin. 7. hist. nat. c. 1. Alciat. 3. parad. c. 7.* 1756

Vndecimestris matris integræ pudicitiæ.

Iustinianus in *Aut. De restit. & ea, quæ parit vndecimo mense. §. fin. l. Gallus. D. de lib. & posth. l. intestato. §. fin. D. de suis, & leg.* negat istum esse legitimum: & sic non rumpit testamentum.

Concordantur à *Peroto*, & à *Spaccholio in d. l. Gallus*; & sequitur *Bonauent. de octim. partu lib. 9. c. 49. & 51.* vt *Hadrianus de vndecimo non cõpleto, Iustinianus de vndecimo mense completo* loquatur: Sine *Hadrianus* à congressu, *Iustinianus* ab animatione menses numeret. Et patet ex *Græcis Pandectis*, vbi indicatur mensis completus: quod etiã secutus est *Cuiac. lib. 4. interpretationum ad receptas Pauli sententias, tit. 9.* Et in expositione *Nouell. constit. 39. Cassanus opusc. de dotib.* 1757

Non dubiè succedit.

Ego Imperatores concordare arbitror. Quia *Hadrianus* supponit fœminam certæ, incontaminatæ pudicitiæ: Iustinianus impudicam, mortuo viro fœtum edentem post decimum mensem: & sic legum auctoritatem non euertimus, nec pessundatam iri credimus. Vide *tr. 1. mearum Physico-legal. append. 7. nu. 90.*

LEMMA V.

An Natus sectio ventre rumpat testamentum?

Affirma, si natus totus in Orbem extrahatur. *l. quod dicitur. 12.* ibi. *Si ex sectio ventre editus sit. Nam & hic rumpit testamentum. D. de lib. & posth. l. 1. §. sed & si D. ad S. C. Tertyll. l. 1. §. si qua prægnans. D. vnde cogn. l. si ego. 13. §. partus ancillæ. D. de Public. rem act. l. 2. 3. C. de posth. hæred. instit.* Et satis est, si totus natus sit essentialiter, licet ex vtero vi extractus, sit sectum aliquod membrum. *d. l. 2. & 3.* Nec obstat, quod post illico moriatur. *l. vxoris abortu. 2. l. 3. C. de posth. hæred. instit.* 1758

Natus sectio ventre, & vt ab vtero totus extractus viuus, licèt postea mortuus succedat.

LEMMA VI.

Quomodo testamentum irritetur capitis diminutione?

Ex §. illo autem. 4.

Irritum testamentum dicitur, quando irritantur eius effectus, vel quia hæres hæreditatem non adit, vel quia Testator capite minuitur. *l. si quis filio. 6. §. irritum. D. de inoffic. testam.* 1759

Irritatur ergo primum testamentum per capitis diminutionem. *d. l. si quis filio. §. irritum. & §. penult.* Pendente enim captiuitate, testamentum non producit effectus. Nam, si reuertatur, fingitur non captus. Vnde debet expectari eius mors: Et hoc etiam si capitis diminutio sit minima: puta, si facto testamento fiat filius Adrogatus. Nam testamentum factum ante adrogationem irritatur. Cum per adrogationem, non amplius possit testari. Cessante vero adrogatione, hæres scriptus habet bona Testatoris, non iure hæreditario, sed ex concessione prætoris. *§. non tamen. hoc tit. & l. si quis. §. penult. & l. qui ex liberis. §. testamento facto. D. de bonor. possess. secundùm tabulas.* 1760

Irritatur capitis diminutione.

Secundò irritatur testamentum, si hæres nõ liberet Testatorem captum ab hostibus. Nam tunc tollitur hæreditas ab illo, & applicatur Ecclesiæ Testatoris, vel datur pro redemptione captiuorum, solutis legatis. Id tamen non habet locum in minore 18. anno, fauore ætatis. *Auth. Si captiui. C. de Episc. & Cleric.* Similiter irritatur testamentum, si hæres neglexerit curare, aut custodire Testatorem furiosum. Tunc enim hæreditas datur illis, qui Testatoris curam egerunt. *Auth. hoc. C. de Episc. audient.* Vide *§. si quis de prædictis. Auth. vt cum de appell. cognoscitur. coll. 8.* 1761

Irritatur, si hæres non liberet Testatorem captum ab hostibus, illũ non custodiat.

1762

DE INOFFICIOSO TESTAMENTO.

TIT. XVIII.

SEquitur videamus, quomodo Testamẽtum per Iudicis sententiam destruatur, 1763

tanquam *Inofficiosum*.

Inofficiosum testamentum dicitur, *quando filius exhæredatur ex causa iure probata: Sed talis causa re vera non extat, vel non potest probari ab hærede.* Dixi, *quando causa iure est probata, & in testamento apposita*: Nam si filius sit prætermissus, vel exhæredatus, ex causa iure non probata, tunc non datur hæc querela; sed testamentum est ipso iure nullum. 1764

Quid sit inofficiosum testamentum

* *Quid sit querela inofficiosi Testamenti?*

Est Actio data Exhæredato ex causa iure expressa, quæ non extat, vel non probatur; qua petit rescindi testamentum, vt inofficiosum, factum sc. contra officium debitæ pietatis, contra hæredem in illo iustitutum. l. si hæredum. 10. ibi. *aduersus quos* (hæredes) *de inofficioso testamento acturus eras. C. de inoff. testam.*

Querela sit Actio, an imploratio Officij Iudicis?

1765 Affirma esse Actionem, & non esse Officiũ Iudicis imploratum. *Parlador. sess. quæst. differ. 148. nu. 15. & 16.* Contra *Bart. & Accurs. in l. posthumus. §. si quis. D. de inoff. testam.* aientes esse officium Iudicis.

Probatur I. quia est querela inofficiosi; quæ à parte instante proponitur; & cessat officium Iudicis semper ac iustitia est ministranda instante parte querelante.

II. Patet, ex *l. quamuis. 2* ibi. *de inofficioso testamento acturum te. l. si Mater. 3.* ibi. *de inofficiosi querela agere poterat*, & ibi: *de inofficioso testamento actionem instituere non prohibetur. l. neptem. 7.* ibi. *defuncti actione de inofficioso testamento experiri posse. l. hæredem. 10.* ibi. *de inofficioso testamento acturus eras. l. cum filium. 17.* ibi. *inofficiosi querelam apud Præsidem Prouinciæ persequi potes. l. fratris. 21.* ibi. *inofficiosum dicunt.* & ibi. *ad inofficiosi querelam admittatur. C. de inoff. testam. l. 3. D. de inoff. testam.*

An succumbens in actione querelæ inofficiosi possit querelare de falso?

1766 Affirma ob falsam causam exhæredationis appositam. *l. fratris. 21.* ibi. *de falso sane per accusationem criminis queri non prohibetur. l. cum qui inofficiosi querelam delatam nõ tenuit, à falsi accusatione non submoueri placuit. 14. C. de inoff. testam.*

An testamentum inofficiosum sit perfectum?

Affirma esse perfectum, per querelam tamẽ inofficiosi, vel de falso rescindendum. Patet ex *l. contra. 16.* ibi. *quasi inofficiosum, licèt iure perfectum. C. de inoff. testam.* *

LEMMA I.

Quibus competat hæc querela?

Ex §. non autem liberis tantùm. 1.

HAec querela est *subsidiaria*; & sic datur, quando non suppetit remedium ordinarium ad consecutionem legitimæ debitæ. *§. sed hæc. §. tam autem. infr. hoc tit.*

Competit talis querela omnibus, quibus debetur legitima. *l. liberorum. 220. D. de verb. signif.* Hinc I. competit *liberis. d. l. liberorum.* *Datur illis quibus debetur legitima, filijs legitimis.*

II. competit *parentibus* contra testamentum filij. *l. fin. §. penult. C. hoc tit.* III. competit *Legitimis tantùm*, vt Adrogatis, & Adoptatis à persona coniunctа. *§. tam autem. hoc tit. l. cum in adoptiuis. C. de adopt.*

Filij naturales ex concubina non habent illam contra testamentum patris, sed contra testamentum matris. *l. si suspecta. §. 1. D. de inoffic. testam.* 1767

Difficultas est, *An hæc querela competat Adrogatis?*

Affirmat *Glos. hic.* Negant alij, quia Adrogati habent remedium *Constit. Diui Pij*, illis dantis quartam bonorum patris Adrogatoris. *l. si adrogato. D. de adopt.* Vnde nequeunt vti querela. *§. hæc ita, infr. hoc titul.* quæ est in subsidium, scil. datur, si non adsit aliud remedium. *Sed* quantum est ex hoc, posset sustineri cum *Glos.* Adrogatos habere querelam; quia per illam veniunt ad omnia bona defuncti, saltem pro rata legitimæ, ad quæ bona non venissent per *Constit. D. Pij.* *Adrogatis.*

IV. Hæc querela datur *fratribus*, & alijs trãsuersalibus, si fuit institutа ab altero fratre turpis persona. *l. fratres. C. de inoffic. testam.* 1768 *Fratribus.*

LEMMA II.

An hæc querela competat, quando est relictum aliquid minus legitima?

Ex §. Sed hæc ita. 3.

EX dictis non competit, sed suppletur, quod deest vsq; ad legitimam, vt hic, & in *l. omnimodo. 30.* cum *l. sequenti, & Auth. vnde ita. C. de inoff. testam. §. aliud quoque. Auth. vt cum de appell. cogn.* Actio ad supplementum durat vsque ad 30. annos, secundùm *Dec. cons. 303. Bald. in l. si quis filium. 34. C. de inoff. testam.* Vide infra *num.* 1779. 1769 *Suppletur legitima: nec datur querela.*

LEMMA III.

Quomodo cesset hæc querela?

Ex §. si tutor. 45.

CEssat. I. si filius approbauit testamentũ Patris, acceptando legatum à Patre sibi relictum, vel adiocando pro illis, quibus Pater in testamento illo inofficioso legatum reliquit; tunc enim censetur approbare testamentum. Nec habet locum querela inofficiosi. *l. 10. l. nihil. 12. l. fin.* ibi. 1770 *Querela denegatur approbanti Testamentum.*

Agno-

Agnouisse enim videtur, qui quale quale iudicium defuncti comprobauit. D. de inoffic. testam. Id tamen cessat, si filius, non vt filius, sed vt tutor pupilli, cui relictum est, legatum petat: puta, si Pater in testamento iniusto relinquat legatum pupillo, cuius Tutelam filius gerit: tunc, mortuo Patre, potest contra tale testamentum vti querela inofficiosi. *text. hic, in §. si tutor. 45.*

Dices: Filius Aduocatus pro legato non po-
1771 test venire contra testamentum paternũ, pro cuius legato aduocauit. *d. l. fin. D. cod.* Ergo, nec poterit venire contra testamẽtum patris, si exigat legatum relictum pupillo, cuius tutelam gerit.

Nego consequentiam: & disparitas est; quia
1772 * Aduocatus, vt persona libera, voluntarie suscipit patrocinium legatarii. Et sic videtur approbare libere testamentum, in quo est legatum. At Tutor est persona publica, & cogitur petere legatum relictum pupillo, & sic, non videtur approbare testamentum, vt filius, & vt persona priuata.

1773 Ex qua ratione, Tutor legatarius non amitteret legatum ei relictum in testamento, in quo est exhæredatus eius pupillus, licet agat contra testamentum fauore pupilli, & deinde succumbat in causa inofficiosi. *tex. hic, in §. sed si. 5.*

Petit legatum ei relictũ, licèt querelet tale stamentũ, vt Tutor pupilli.

II. Cessat hæc querela, si filius nolit legitimam. *l. si quis filium. 34. in fin. C. de inoffic. testam.*

1774 III. Si per quinquennium tacuit. *d. l. si quis, in fine, & l. scimus. 36. §. fin. C. de inoff. testam.* Quod quinquennium currit à die aditæ hæreditatis. *d. l. scimus. §. illud præterea sancimus.* & querela transmittitur ad hæredes, etiam si non sit præparata. *d. l. scimus. §. fin verò scriptus. in fine.*

Si per quinquennium non intenderit.

* IV. Contra Testamentum, non Veterani, sed actu militantis denegatur exhæredatus querela inofficiosi. *l. de inofficioso. 9. C. de inoff. testam.*

Ex §. fin. filijs poterat relinqui legitima quolibet titulo, siue legati, siue fideicommissi, siue donationis causa mortis; at hodie debetur titulo Institutionis, ex *§. illud quoque capitulum. Auth. Vt cum de appellatione cognoscitur*: qui titulus est vtilior, propter ius accrescendi. Vt tamen ista funditus excipiantur, sit.

Querela transit ad hæredes.

DE LEGITIMA.
Ex §. fin.

LEMMA IV.
Quid sit.

LEgitima definitur: *est Quota portio illius, quod quis ab intestato habiturus est. Auth. nouissima. C. de inoff. test. gl. in l. Papin. 8. §. vnde si quis, & §. sextãs. D. cit. tit. Boer. dec. 24. nu. 12. Suarez recept. v. Legitima. nu. 63.* Computanda est, deductis ære alieno, & funeris impensis. *l. obsignatam. §. bona. l. princeps bona. D. de verb. signif. l. Papinianus. §. quarta. §. quoniam autem quarta. D. de inoff. testam. Bart. in l. ex facto. D. de hæred. instit.*

Est quota bonorum, deducto ære alieno.

LEMMA V.
Quanta sit legitima Liberorum.

OLim erat Quarta pars. *l. parentibus. C. de inoffic. testam.* Hodie est tertia bonorum, si filij sint quatuor, vel infra: si filij sint supra quatuor, est medietas illius, quod quis peteret ab intestato. *Aut. de triẽte, & semisse. d. Auth. nouissima.* Id currit in legitima ex testamento, vel ab intestato filijs relicta. Nam si, confiscatis bonis paternis, Fiscus deberet filijs Rei dare legitimam: tunc legitima est semis, licet filij sint minus, quàm duo. *De Marin. c. 35. n. 5. l. fin. in fin. C. de bonis proscript. à Valle cons. 97. num. 30. lib. 2. l. si deportatus. D. de bon. damn.* vbi debẽtur omnia, si sint filij pluſquam duo. Vide *Clar. §. fin. qu. 78.* Videndus est etiam *Thes. dec. 198. nu. 4. De Marin. c. 35. nu. 5. Thes. dec. 198.*

1775

Est tertia si filij sint 4. & infra semis si sint pluſquam quatuor,

1776

1777

* Apud Hispanos Pater habẽs filios viuentes potest tantùm testari de quinta parte bonorum. *l. fin. tit. 6. lib. 5. recop.* Filij habentes parentes viuos, tantùm testari possunt de tertia parte bonorum. *l. 1. tit. 8. & l. 12. tit. 6. lib. 5. recopil. Ramos ad LL. Iul. & Pap. tom. 1. lib. 1. c. 22. n. 1.* aiens, in illis portionibus includi impensas funerales. Quæ si non sint sufficientes, tunc Impensę funerales deducuntur ex tota hęreditate ante omne æs alienum. *l. Impensa. 45. l. si quis sepulcrum. 12. §. sumptus. D. de Relig. & sumpt. l. 2. D. de Priuil. Cred.* Ex quo vides ibi legitimam aliter computandam. *

1778

LEMMA VI
Qui filij petant legitimam?

Filij petentes legitimam debent esse legitimi, & naturales. Nam naturalibus tantùm non debetur. *Glos. in l. 1. D. de bonorum possess. contra tabu. Bart. in l. Gallus. §. & si parente. D. de liber. & posthum. Vasquez de succes. creat. §. 20. n. 194.* Monasterio etiam debetur legitima, si ad illud sint trãsmissa iura filij: de quo *lib. 3. n. 109.*

In dubio cõtra fiscũ de Marinis c. 88. n. 4.

LEMMA VII.
Quanta sit legitima debita Matri, vel Patri?

Debetur ipsis legitima: *Aut. Presbyteros. C. de Episc. & Cler. Affl. dec. 37.*

Est *Triens* totius hæreditatis, si fratres defuncti non concurrant, secundùm *Alexandr. in d. Auth. ex successione.* Sed

1779

esse tertiam partem rei debitæ ab intestato, etiam quando adsunt fratres defuncti, rectius voluit *Crassius §. legitimæ. q. 8. in fine. Thesaur. decis. 172. nu. 6. Rota §. 4. diuer. decis. 421.* Nam inter patrem, & filium est mutua successio, & debet esse æqualis ad tollendam inuidiam; & cum simus in correlatiuis, quod de filio respectu patris, idem de patre respectu filij dicendum est. Vnde, si concurrat solum pater, vel cum fratribus infra numerum quaternarium, pater habebit tertiam: si verò pater cum fratribus defuncti excedat numerum quaternarium, legitima erit medietas bonorum defuncti ab intestato debitorum. Ex his patet auctam esse legitimam, etiam pro Ascendentibus, quando aucta fuit in descendentibus, in *Auth. de Triente, & semisse; & in d. Auth. nouissima. Arg. tex. in Auth. Vt cum, de appellat. cognosci.* ibi. *Sicque parentibus, non minùs, quàm liberis succurrum voluit. Glos. in l. omnium. D. de vsufr. Bal. & Iason. in d. Auth. nouissima. n. 35. Vasquius de success. creat. §. 20. n. 285.*

Legitima parentũ est tertia si fratres defuncti non sint infra quaternarium. Vide Affl. dec. 150. n. 2.

Legitima Transuersalium.

1880 Et istis auctam legitimam docuit *Vasquez. l. c. n. 213. Salyc.* Et *Cynus in d. Aut. nouissima.*

1881 Sed oppositum, scil. esse tantùm quartam, docet *glos. in d. Auth. nouissima. Bart. in d. l. pater. D. de inoffic. testam. Cagnolus in l. Papinianus. §. 4. C. de inoffic. testam. Natta lib. 3. cons. 1. Cuccus in d. Auth. nouissima. Rub. parentum legitima. n. 8.*

In Ciuitate Neapoli.

1882 Iure communi sine onere est legitima. *Frãc. dec. 25. n. 28.* In hac tamen Ciuitate legitima est cum onere. Nam de legitima, quam habet filius in bonis paternis infra districtum, filius tantùm pro medietate valet disponere, & alia medietas est relinquenda proximioribus lineæ, a qua peruenit. *Consuet. si aliquis moriens. De Marin. c. 70. n. 30.*

Filius in Ciuitate

1883 Habens Matrem, vel Patrem, debet eis relinquere legitimam de medietate bonorũ, de quibus potest disponere, non in alia,

1884 quæ relinquenda est illis, vnde emanauit. *Minad. dec. 26. n. 3. De Marin. c. 325. n. 5.*

De qua parte dotis testari valet:

Debent etiam parentibus legitimam in illa relinquere, sicut ille, qui de quasi castrensibus, non de aliis, testari valet *l. fin. C. qui testam. fac. poss.* secus est nullum testamẽtum. *§. iustum autem. Auth: vt cum, de appell. cognos. Inam & si parentibus. D. de inoffic. testam. De Marin. c. 325. n. 7.*

LEMMA VIII.

Quando matrimonium est contractum secundùm morem Nobilium Platearum huius Ciuitatis.

Filius potest testari de bonis ex linea materna habitis, & Patri non relinquere legitimam. *Franc. dec. 552. Rouit. decis. 99. De Marin. c. 70. nu. 15.* & extinguitur vsusfructus, quem Pater in illis bonis habebat filio viuente, & si filius moriatur impubes, vel ab intestato pubes. Pater in illis bonis non habet legitimam, sed ità ac si filius non fuisset, debentur bona lineę maternæ. *Franch. decis. 92. Ron. dec. 99. n. 1. De Marin. c. 345. n. 19.* 1885

Filius f. testari potest de bonis maternis Consuet. filius f.

LEMMA IX.

Quo tempore sit soluenda legitima?

R. Tempore mortis illius, ex cuius bonis soluenda legitima. *d. Auth. nouissima. Politus in l. fi. num. 160. C. fam. ercisc.*

Et in Professo consideratur tempus, quo immediate ante Professionem habet bona, est restabilis, & potest titulo institutionis ei succedi.

Non verò consideratur tempus eiùs mortis naturalis, quo caret Patrimonio, & est intestabilis.

LEMMA X.

An bona futura augeant legitimam?

Bona futura, *alia* habent *originem à Defuncto*, vt, debita ex contractu conditionali: vt, Vsusfructus, qui est penes tertium, & consolidatur cum proprietate, mortuo Testatore: vt, Lis, quæ mortuo Testatore decidiitur, &c. *Alia* sunt *bona contingentia*, putà, fructuum abundantia, incrementum per alluuionem, &c.

Primi ordinis Bona legitimam augent; quia, retrotractione, finguntur habita à Testatore. *l. veniunt. 9. D. fam. ercisc. l. si patronum. §. fin. D. de bonis liber.* 1886

Et ratio mihi videtur, quia ab intestato inter cohæredes essent diuidenda; vt patet ex dictis *lib. 4. n. 664.* Ergo debent augere portionem legitimę, quæ est quota bonorum ab intestato debita filiis. *l. cum quæritur. 7. C. de inoff. test.*

Nec officit, tempore mortis, non inueniri bona. *Nam* ad tempus mortis illa bona retrotrahuntur. *l. qua ratione. §. quod vulgò. la 1. l. Iemi apud. D. ad l. Falcidiam.* Secus in illis pro parte temporis intestatus decessisset Testator, contra *l. ius nostrum. 7. D. de reg. iuris.*

Con-

Confirmatur. Legitima præfertur legatis. Sed augmentum patrimonij auget legata, ne ic. abillis detrahatur Falcidia. *l. cum de peculio. D. ad l. Falcid.* Ergo multo magis debet prodesse legitimæ, ne ic. diminuetur, non computatis bonis futuris. *Dec. cons.* 276. *Lucas de Penna l.* 2. *C. de præd. minor. lib.* 11. *Bald. in c. cum* M. *Ferrariensis. De constit.*

Si verò contingenter augeatur patrimoniũ defuncti, legitima non augetur. Nam, non censentur bona defuncti, ex quibus solum legitima debetur. *l. scimus. 36. §. repletionem. C. de inoff. testam.*

Scio, *Affl. dec.* 382. *n.* 5. velledecisum in S. R. C. non augeri legitimam filiæ auctis rebus, etiã ex causa de præterito. Vide *Boer. dec.* 204. *n.* 13. Forte, quia filia in vita patris fruitur legitima, sine periculo diminutionis, quod non est in masculis.

LEMMA XI.

An legitima debeat carere omni onere?

1898 Affirma. *l. quoniam in prioribus.* 32. *l. omnimodo.* 30. *l. scimus. 36. §. 1. & §. repletionẽ. C. de inoff. testa. De Marin. tom.* 1. *c.* 257. *n.* 1. *Franc. dec.* 525. *n.* 25. *&* 28. *Tappia dec.* 2. *n.* 415. Vnde pater non potest in legitima instituere filium, dicendo, *Si sinè liberis decesserit, restituat illam alteri.* Nam substitutio quo ad legitimam non habet locum. *l. scimus. §. cum autem. C. de inoff. test. Vasq. de testam. c.* 6. *§.* 4. *dub.* 2. *n.* 85. *in fine.*

Nequit fieri substitutio in legitima.

Si Testator dicat: *Instituo in legitima filium meum, si voluerit*, Conditio illa *reijcitur* à testamento, nam magnum est grauamen. Quia, si hæres non posset manifestare suum consensum, nec adire hæreditatem: putà, si ignoraret Patris mortem, aut esset mutus, non transmitteret legitimam.

Ratio omnium est; quia legitima filijs est debita, veluti iure naturæ. *§. cum itaque. Auth. de hæred. & Falc. l. fin. §. omnia igitur. D. de adopt.* Intelligas quo ad obligationem relinquendi. Nam quo ad quantitatem, est de iure positiuo. *Ripa in l. ix quartam. n.* 132. *D. ad l. Falcid.*

1899 *Legitima est de iure naturæ, licet quãtitas sit taxata iure positiuo.*

Hinc fit, Patrem non posse prohibere alienationem legitimæ. *Cuccus tract. de legit. c. nec vsufructu. n.* 15. Sed pro vtilitate filij potest prohibere legitimæ alienationem: putà, vsq. ad certum tempus, si filius est minor, vel inconsultis agnatis. *Castrens. lib.* 1. *cons.* 234. facit *l. multi non notæ.* 18. *D. de lib. & posth.*

1900

An verò standum in hoc assertioni paternæ absq; alia probatione. Affirmat *Picus in l. in* 4. *n.* 123. *D. ad l. Falcid. Roland. à Valle lib.* 2. *cons.* 198. *n.* 29.

Negat *Alciat. in l. cum proponas. De pactis.* Tu dicas inspiciendam patris conditionem, si scil. filium amet; præsumitur enim bona, non mala filij velle curare.

LEMMA XII.

An legitima possit subijci fideicommisso?

NOn filio, sed descendentibus supponi potest fideicommisso. *Bart. Bald. & Ang. in & ex l. si fundum per fideicommissum. §. sicuti. D. de leg.* 1. Vnde posset dicere Testator: Instituo filium in legitima; & mando eis, qui ab intestato succedent tali filio, vt restituãt eam portionem Caio. Ratio est, quia succedentes ab intestato, vel ex pupillari substitutione, non habent ius ad legitimam: & Pater poterat illos excludere, & consequenter potest illos grauare in legitima. 1901

Legitima nequit gaci commissi, nisi descendentibus.

Obserua. Filium grauatum fideicommisso sibi præiudicare in legitima, nisi in restitutione fideicommissi dicat, velle sibi legitimam saluam, secundùm *Cepolla cons.* 191. *n.* 16. 1902

LEMMA XIII.

An Filius, approbando testamentum Patris, in quo legitima fuit cum onere ei relicta, censeatur approbare onus?

NEga. Quia legitimæ Onus adiectum pro non scripto habetur. *l. quoniam in prioribus.* 32. *C. de inoff. testam.* ibi: *Quodcumque onus introducens tollatur, & ita res procedat, ac si nihil eorum testamento additum est.* Ergo filius, approbando testamentum Patris, in quo legitima fuit cum onere relicta, non intelligitur tale onus approbasse. Nam tale onus non censetur scriptum, legis fictione: & paria sunt, aliquod esse tale, & haberi pro tali, quantùm ad iuris dispositionem. Fictio enim æquiparatur veritati. *l. si is, qui proemptore. D. de vsucap.* 1903

Filius approbat testamentum onera aurit non ideo in testamento adscripta.

Et hoc confirmat *l. si quando.* 35. *§. & generaliter. C. de inofficioso testamento.* ibi. *Si filius id, quod relictum est, vel donatum simpliciter agnouerit, nullum sibi filium facere præiudicium dicimus.* Ergo Filius simpliciter approbando testamentum patris, in quo legitima fuit grauata, nullum sibi facit præiudicium. 1904

Dices. Qui approbat legitimam grauatam, censetur quo ad hoc renunciasse legitimæ: Sed Filius approbando testamentum Patris, approbat legitimam grauatam. Ergo censetur renunciasse legitimę. Min. prob. Approbans testamentum, approbat ea, quæ sunt in testamento: Sed in testamento legitima est grauata. Ergo approbat legitimam grauatam. 1905

R. Aliud esse in specie approbare grauamẽ, aliud approbare Testamentum. Nam 1906

appro-

Approbans grauamen expresse, habet illud vt scriptum, eique consentit, cedēdo iuri suo. At approbans testamentum, censetur illud approbare, prout iure scriptum censetur: scriptum autem censetur sinè onere in legitima. *d. l. quoniam in prioribus.* 32. Et sic sinè onere approbat. 1907

Nec obstat, approbantem inofficiosum testamentum Patris, non posse venire contra illum per querelam. *l.* 10. *l.* 12. *l. fin. D. de inoffic. testam.* Ergo approbans testamētum, censetur cum onere in legitima approbasse. 1908

R. Nego conseq. & disparitas est, quia illud testamentum inofficiosum habetur vt scriptum, & validum, infirmandum per querelam. At Onus non habetur vt adiectum legitimę. Et sic, nec vt approbatum.

LEMMA XIV.

Casus, in quibus legitima grauatur fideicommisso?

DIximus, regulam esse Legitimam fideicommisso grauari non posse. *l. ex tribus.* 26. C. *de inoff. testa. Angel. in l. precib. in fin. C. de impuber. Oldradus cons.* 170. 1909

Nec per simplicem additionem hæreditatis, censetur approbare fideicōmissum adiectum legitimæ. *Magon. decis. Lucens.* 85. *n.* 7. *Franch. dec.* 525. *n.* 20. *De Marinis tom.* 1. *c.* 525. *n.* 20. *Gomez* 1. *var. c.* 11. *n.* 25. *Fusarius de subst. q.* 296. *num.* 44. *Stephan. cons.* 69. *n.* 29. Et in restitutione Fideicōmissi protestari potest, sibi velle legitimā saluam. *Cepoll. cons.* 191. *n.* 16. 1910

Hinc fideicommissum filię impositum, dotem non comprehendit. *l. a filia. l. mulier. §. cum proponeretur. D. ad Trebell.* & si testator dotem suppositit fideicommisso, adhuc detrahitur legitima. *l. filia.* vbi *Bart. D. de legat.* 2. *Alciat. in l. cum proponas. D. de pactis. Mantua Singular.* 443.

Dos, vt succedat loco legitimæ ne quis fideicommisso supponi.

Et etiam quando dos succedit loco legitimæ, non potest supponi grauamini. *Bart. in l. Titio centum. §. Titio. D. de condit. & demonstr.* Et potest filia talem dotem petere, non expectata conditione nuptiarum, licet testator dixerit, Relinquo centum, si nupserit. *Paris. vol* 2. *cons.* 29. *n.* 58. *Gabr. commun. tit. de legitima. concl.* 1. *n.* 26.

Potest peti dotē, etiam nuptijs non expectatis.

LEMMA XV.

An possit legitima supponi fideicommisso ad piam causam?

NEga. *l. omni modo.* 30. *l. quoniam in prioribus.* 32. *l. scimus.* 36. *§.* 1. *& §. repletionem. C. de inof. testa. Capra cons.* 66. *Dec. cons.* 81. *&* 688. *Paul. de Castr. lib.* 1. *cons.* 3. & hoc licēt filius approbet testamentū Patris. Nam adhuc potest detrahere legitimā ex fideicommisso, secundum *Ancharan. cons.* 151. Quod si iuramentum sit appositum, negat procedere *Dec. cons.* 26. 1911

Neq; legitima fideicommisso ad piā causam grauari.

LEMMA XVI.

An Mater possit legitimam filij supponere grauamini?

DIeas, posse, si instituat Filium sub cōditione, si emancipetur à Patre, tunc, Patris prodigalitatem. *l. filij matrem.* 35. vbi *Salyc. Iaf. & Bald. & l. si quis.* 36. *§.* 1. *C. de inoffic. testam. l. scire oportet. D. de tut. & Curat. l. quidam, cum filium.* 46. *D. de hæred. instit.* Contra *Bald. in l. si pater. C. de institut. substit.* 1912

Placet prima sententia. Nam *tex. in d. l. quoniam in prioribus*, est ad prospiciendum filio, reiicitque grauamen, non fauorem. 1913

LEMMA XVII.

An, si filius nolit legitimam, vel moriatur antequam illam accipiat, legitima transeat ad substitutum fideicommisso grauatum?

AFfirma, licēt fideicommissum fuerit impositum filio. *l. cum Patronos.* 28. vbi *Bald. D. de legat.* 2. *l. Iason in l. si arrogator. verb. secundò principaliter limita. n.* 19. *D. de adopt.* 1914

LEMMA XVIII.

An filius exclusus à maiori parte hæreditatis, nisi consentiat in fideicommissum, possit grauari in legitima?

APfirma: & tunc, si filius vult totam hæreditatem excedentem legitimam, debet se supponere oneri. *Dec. cons.* 687. *col.* 2. *Ruinus lib.* 2. *cons.* 136. *nu.* 13. *Cephalus lib.* 1. *cons.* 16. *n.* 56. 1915

Supponitur fideicommisso, sub conditione, nè alias habeat legitimā, si totā velit hæreditatem.

Dices, obstat *Tex. in l. Seius, & Augerius. D. ad l. Falcidiā*: vbi fuerunt hæredes instituti sub conditione, ne viderentur beneficio legis Falcidiæ, secus essent exhæredes. Et dicitur, hæredes posse adire hæreditatem, ita, ac si illa conditio non esset adiecta, quia fuit in fraudem *leg. Falcid.*

R. Disparitatem esse, quia in *d. l. Seius* relinquitur minus Falcidia; at in re nostra non minuitur legitima, sed datur libertas, vel statim accipiendi integram legitimam tantum, vel accipiendi totam hæreditatē subiectam, cum legitima, fideicommisso. Vnde tunc legitima grauatur consentiēte filio. *l. si quando.* 35. *§. & generaliter. C. de inoffic. test.*

Alij casus.

I. Testamentum militis armatæ militiæ de peculio castrensi non subiacet querelæ, nec miles tenetur filio relinquere legitimam. *l.* 9. *l. fin. C. de inofficioso testamento.* 1916

An miles teneatur filio reliquere legitimā

Et idem dicas de milite cœlestis militiæ, qui

qui tali etiam vtitur priuilegio. *l. sacrosanctæ. C. de episcop. & Cleric.* At hodie testamenta Clericorum subiacent querelę. *Auth. Presbyteros. C. de Episc. & Cleric.* Quod de militibus etiam fatentur *Bart. & Iason in d.l. final. Couarr. in cap. Raynutius. §. 9. num. 10.*

LEMMA XIX.

An filius contumax in restituendis legatis pijs, sit priuandus legitima?

NEga. *Bald. in Auth. hoc amplius. C. de fideicommissis.* Nam nullibi hoc inuenitur expressum: Et ad *cap. licèt. De voto.* dicas cum *Couarr.* ibi : Non priuari legitima, sed Regno.

1917 Et *cap. si hæredes. De testam. & in c. Siluester. 11. q. 1.* intelligas, salua legitima. Sicut

1918 enim non posset exhæredari ob talem contumaciam, ita nec potest priuari legitima.

LEMMA XX.

An priuetur legitima non conficiens inuentariũ?

1919 NEga. *glos. in Auth. hoc amplius. v. naturale. C. de fideicomm. Auth. cum Testator. v. Excedant. C. ad l. Falcidiam. DD. in l. scimus. §. vlt.* vbi *Alex. Iason. Salyc. & Castrens. C. de iure deliberandi.* Patet etiam, quia nec Patronus priuatur legitima in bonis liberti, licèt inuentarium non faciat. *§. penult. Auth. de hæred. & Falcidia. Decis. Pedemen. 30.* Ergo multo minus filius debet priuari legitima, si inuentarium non fecit. *Couar. in c. si hæres. n. 9. v. Item illud. De testam.*

Habet legitimã, licet nõ faciat inuentarium.

Dices. Creditor, qui non facit inuentarium,

1920 amittit creditum. *l. scimus. §. in computatione. C. de iure deliberandi.* Ergo etiam amittit legitimam filius, qui non facit inuentarium.

R. Disparitatem esse, quia Creditor, deducendo suum creditum ante alios, præiudicat alijs creditoribus; meritò igitur debet bonis Debitoris facere Inuentarium. At per deductionem legitimæ Creditoribus non præiudicat, cum antè deductionem legitimæ, Creditoribus sit satisfactum. *l. Papinianus. §. quartam autem. D. eodem.*

LEMMA XXI.

An legitima debeatur Iure Institutionis?

AFfirma, *ex. §. aliud quoque capitulum. Auth. vt cum de Appellat. cognosc.* Et sunt correcta alia Iura, quibus legitima ex

1921 quouis titulo capiebatur. *Auth. nouissima. C. De inoffic. testam.* Sed legitimam deberi titulo Institutionis, si debeatur ex testamẽto, non verò si relinquatur, vel detur inter uiuos, vt est si detur Dos, ait *Franch. dec. 133. n. 12. Roccus tom. 2. resp. 46. n. 10. Cancerius tom. 1. tit. de Donat. n. 701 Merlin. lib. 5. de legit. p. 2. c. 21.*

LEMMA XXII.

Difficultas est, An etiam Parentibus debeatur iure Institutionis?

NEgat *Bart.* Affirmant Alij. Nè dicatur, legem prospexisse plus Filijs, quam 1922
Parentibus, qui sunt Correlatiui, in quibus eadem currit iuris dispositio: *l. fin. C. De indicta Viduitate tollenda.* Et iniquum esset inęquali successione magis priuilegiare filium, quam Patrem.

Dices: Ius Correctorium non debet extendi de casu ad Casum. Sed in casu nostro est Correctorium. Ergo non debet extendi de casu ad casum. Sed est Correctorium in filijs. Ergo non debet extendi ad Parentes. *l. præcipimus. C. De Appell. l. Sancimus. C. De Testam.* 1923

Extenditur correctiuum ad euitandam Iniquitatẽ

Respond. I. quod in correctorijs sit extensio, quando secùs *sequeretur Iniquitas*; à qua iniquitate Iura abhorrent: sic esset in re nostra, si non esset mutua, & æqualis successio inter Patrem, & Filium.

Respond. II. quod correctio per *modum regulę* extenditur ex vno in alium. *l. si quis seruo. C. De Furtis. l. sciendum D. de legat. 1.* Et facta in vno, intelligitur statim facta in alio. *l. si quis seruo. C. De Furtis. l. sciendum. D. de l. 1. §. aliud quoque. Auth. vt cum de Appellat. cogn.* Quod autem Pater, & filius sint ęquiparati, patet ex *l. nam & si Parentibus. D. de inoff. test.*

LEMMA XXIII.

Intra quantum tempus possit peti legitima?

QVinquennium volunt dari Quidam, sicuti quinquennio etiam durat querela. *Bart. in l. si quis filium. D. de inoff. testam.* Et supplementum legitimæ etiam intra quinquennium petendum, vult *Bart. cons. 14. Merlin. foren. c. 7. n. 2.* Vide *sup.* 1924

Alij volunt durare *per triginta annos. Ang. in l. Papinianus. §. si conditioni. D. de inoff. testam.* Quia petitur legitima actione condictitia. *§. Cæterũ. Auth. vt cum de appell. cogn. Affl. dec. 162. n. 4.* Quæ est actio personalis. *l. actionũ. D. de act. & obl.* durãs per triginta annos. *l. sicut. l. si quis emptionis. C. de præscript. 30.* Idque probatur; Quia legitima potest peti petitione hęreditatis: in quantum est titulo Institutionis: quæ Petitio hæreditatis durat per triginta annos. *l. hæreditatis. 7. C. De petitione hæred.* 1925

Actiones, quibus petitur legitima.

Et diuersa est ratio *inter querelam*, & *conditionem*, qua legitima petitur. Nam querela euertit testamentum. Condictio verò, qua petitur legitima Testamentum confirmat. Querela non est actio, condictio est actio personalis, quæ durat per triginta annos. 1926

Scio, *Franch. dec. 374. num. 60.* post *Picum*, & *Alex.* 1927

Alex. velle pro legitima competere actionem hypothecariã, sed vide n. 1934. Puto tamen hæredem suum pro legitima habere rei vindicationem ob dominium, quod in rebus Patris habet.

LEMMA XXIV.

An, quando agitur de detractione legitimæ, sit detrahenda ex fideicommisso vniuersali tantùm, an etiam ex legatis?

1928 *Trebell. non detrahitur ex fideicommissis & legatis.*

SEnsus est: An hæres grauatus fideicommisso Vniuersali, & legatis, *legitimam soluat ex fideicommisso*, an ex *legato*? Trebellianica detrahitur ex legatis, & fideicommissis. *l. Marcellus. §. idem Pomponius. D. ad Trebell.*

1929 *Legitima ex fideicommisso.*

Sed negat *Ruinus cons. 57. n. 11. Gabriel cons. 12. n. 57. Peregrin. De fideicom. art. 4 nu. 33.* ait legitimam detrahi vt æs alienum; & sic ante deductionem legati. *l. Papinianus. §. 4.* vbi *Bart. §. si Imperator. D. de inoff. testam. Abb. lib. 1. cons. 63. Soc. cons. 241. nu. 1. Bald. in l. si verò. §. 1. D. de Testam. mil. Aret. cons. 156.*

1930 *Æs alienum ab hærede, & fideicommissario petitur.*

Hinc fit, quòd sicuti æs alienum nó petitur à legatarijs, sed ab hærede, vel fideicommissario vniuersali. *l. qui. 2. l. postulante. §. 1. D. ad Trebell. §. cæterũ. Auth. vt cũ de appell. cognosc. d. l. Papinianus. §. si cõditio. Imol. in l. suus quoq. D. De hæred. inst. Boer. dec. 145.* Ità legitima debet peti ab hærede, vel fideicommissario, nec minuit legata, si integre solui possint. *Bald. in l. 1. n. 1. D. de rerum diuisione. Alex. in l. non amplius. §. fin. D. de l. 1. & vol 5. cons. 12. Dec. cons. 91. Gram. dec. 93. n. 76. Couar. in c. Raynutius. §. 10. nu. 5. De Testam.*

1931 Si tamen tota hæreditas consistat in legatis, ab illis detrahitur legitima. *l. 1. §. interd. D. si cui plus quam. Ruin. cons. 57. n. 21.*

1932 Dices. Legitima est quota omnium bonorum: *Autb. De triente, & semisse.* Ergo debet etiam detrahi à legatis.

Respond. Esse quotam bonorum, inquantum detrahitur ex bonis debitis hæredi, detractis legatis. *Ruin. supra Afflict. dec. 382. n. 2. & dec. 62. n. 2. Tappia, dec. 2. n. 411. Vasq. cons. 100. n. 20. lib. 1.*

LEMMA XXV.

An legitima detrahatur vt æs alienum?

1933 AFfirma, tantùm in ordine ad præferendum illam legatis, hæredi, fideicommissario. *l. 2. D. si in fraud. patron. Franch. dec. 1. n. 39. & dec. 374. nu. 4.* Est n. debitum naturale defuncti. *Tappia dec. 2. n. 166. l. & quia. 10. ibi. Quasi debita nobis hæreditas. D. pro socio. c. Raynutius. De Test.* Absolute tamen non est æs alienum. Nam si proprie esset æs alienum, sic concurreret cum creditoribus: Nec deberetur deducto ære alieno: quod nemo dixerit.

LEMMA XXVI.

An Bona Patris sint ita ità hypothecata pro legitima, vel eius supplemento?

1934 *Bona nõtũt hypothecata pro legitima.*

NEga. 1. Quia nullo iure est expressa: & sic no est inducenda hypotheca. *l. ante omnia. D. de probat.* 11. Quia si adesset hypotheca; filius vt Creditor hypothecarius præferretur omnibus Creditoribus chartularijs, vt patet ex dictis *lib. 4. à n. 422. & l. si pignus. 8. l. si eo Iure. 10. l. potior. 11. D. qui potiores in pign. l. Priuilegia. 16. D. de Priuil. Credit. Alex. in l. in quartam:* vbi *Ripa 114. D. ad l. Falcidia. Afflict. dec. 162. n. 4. Ripa in l. filius fam. §. Diui. 26. D. de leg. 1. Negusant. de pignor. memb. 4. 2. parte, casu 20. Roland. à Valle. lib. 1. cons. 78. n. 18. Ripa in l. 1. n. 158. D. de vulgari.* Est contra *Picum in d. l. in quartam. Franc. dec. 374. ad cuius* argumenta respondet *Dec. cons. 235.*

1935 Fateor tamen, filium hæredem suum, habere dominium legitimæ: sed obnoxium ære alieno, sicuti Defunctus; vt infra *tit. 9.* de hærede suo dicemus. Et sic recipio *Afflict. dec. 162. Franciam alleg. 71. nu. 20. apud De Ma. in. tom. 3.*

DE FILIIS.

An Filij mortui computentur in numerum Filiorum?

DIcas numerari filios superstites, non ante, sed post mortem Patris. *Bald. in l. non pro numero. D. ad Orfic.* Hinc soluitur Quæstio, An Bannito debeatur legitima. Bannitus n. pro mortuo iure ciuili habetur. *Bald. in l. si qua pœna. D. de bis qui sunt sui, vel alieni.* Qui ait Damnatis in ære, & Persona, non deberi legitimam. Nec Fiscus potest à Patre nomine Filii Banniti legitimam petere. Nam pro mortuo habetur. *l. Actione. §. publicatione. D. pro socio. Cuccus de legitima num. 6.*

1936 *Filij superstites post mortem Patris numerantur pro augenda legitima*

An filij uini, successionis incapaces, sint in numero Filiorum, vt sunt Filij exhæredati, Monachi in Religione incapaci?

Nega: si viuo Patre moriantur, vel profiteantur Religionem, qui nec transmittunt ius suum in monasterium incapax. Nam non esse, & incapacem esse, paria in hoc sunt. *l. non putauit. §. nõ quæris. D. de bon. possess. contra Tabulas. l. 4. §. condemnatum. D. de re iudic. cap. inter corporalia. §. sed neque. De translatione episcop.* Vide *Crass. §. legitima q. 7.*

1937

1938

LEMMA XXVII.

An mortui post obitum Patris numerentur inter Filios ad augendam legitimam?

AFfirma. Nam ideo debetur legitima mortuo Patre. Ergo pro numero Filiorum

1939

liorum tunc extantium. *l.cum quæritur. C. De inoff.test.l.etiam.§.si Patronus. D. De bonis libertor.l.vlt. D.si quid in fraudē. Guidon dec.480.§.1. Auth.de triente,& semisse. Bar. in§.si quis. Auth.de hæredib.& Falcidia.l.1.§. si impubere. De collat.bonor.* vbi legitima nō debetur antè, sed post mortē Patris. Ergo filij cōsiderādi sūt illicò post mortē Patris, licēt non antè. *Bald. in l.2.C.ad Orfician.*

Filij mortui post, nō ante Patrē, numerātur inter Filios

LEMMA XXVIII.

Quanta sit legitima relinquenda ab Auo quinque Nepotibus ex vno Filio?

1940 PVto illis relinquendam illam legitimæ portionem, quæ erat Patri relinquenda. Nam respectu Aui, nepotes nunquam succedūt in capita, semper in stirpes: Idq; siuè succedant nepotes vnius cū Nepotibus alterius Filij; siuè Nepotes cū Patruo ad bona defūcti Aui. *Auth. De hæred.ab intest. veniēt. §.licet n.* ibi. *Filios, aut filias, aut alios descēdentes in proprij Parētis locū succedere, siuè sub potestate Defuncti, siuè suæ potestatis inueniantur, tantā debæreditate moriētis accipiētes partem, quanticumq; sint; quantam eorum Parentes* (nota ly *Parentes*, quo denotantur plures nepotes saltem duorum Fratrum) *si viuerent habuissent: quam, successionem in stirpes vocauit antiquitas. coll.9.* Legitima n. est quota illorum bonorum, quæ ab intestato debētur. *Auth.de triente, & semisse. Auth. nouissima. C. De inoffic.test. Chliffetius. De port.legit.c.6.* Ergo Nepotibus deberur pro legitima, rata illius portionis debitę ab Intestato. Sed ab intestato debe tur nepotibus, quod Patri deberur. *d. §. licet*

1941

1942 *enim.* Ergo. Est contra *Mantuam trac.de leg. filior. §. quartò dubitare contingit. ad Auth. nouissima. C. De inoff.testam. Volentem* legitimam esse semis si desit alius filius Aui. Si verò adsit alius Filius Aui, esse Trientem.

LEMMA XXIX.

An Filia exclusa per statutum, sit in numero Filiorum?

NOdosa difficultas, pro qua decidenda laborant Doctores, & aliqui volunt

1943 tantam esse legitimam, quanta esset, si filia non fuisset exclusa. *Bald.in l.planè.§.si duobus. D.de leg.1. Capyc.dec.159. Dec.cōs. 607.col.fin.*

Alij negant numerandam in numero Filiorum, sed deducendas dotes, tanquam æs

1944 alienum. *Afflict.in Const.de successione filiæ. num.55.*

Nos dicamus, dotem quandoq; esse loco legitimæ; & sic in numero filiorum dotatas haberi. *l.Titio centum. 71. §.Titio genero. D.de condit. & demonst.* Et impinguantur

1945 portiones masculi vsque ad semisse, si cū fœmina sint quinque filij. *Bald. in l.si defunctus. C.de suis, & legitimis. Soccin. cons. 84.nu.9.vol.1. Capyc.dec.fin.nu.6. Tbesaur. dec.159. Merlin.lib.1. De legit.tit.4. qu.3. nu.24. De Marinis tom.1.c.252.nu.3.* Cum enim masculorum fauore excludatur; debet masculis prodesse, non obesse fœminarum exclusio; & portio fœminis debita, masculis accrescit. *l.si seruo legato. §.si testamento. D.de leg.1. l.fideicommissa. §. interdū. D.de leg.3. Rota par.2.nouiss. dec.166.* Vbi masculis fuit datum, quod statutum tollit à fœminis exclusis. *Merlin.l.c.qu.4.num.6. Rouit.cons. 79.à nu.9.* rectè docens fratribus, non fideicommissario, legitimam sororis deberi. *Afflict.dec.76.nu.2.*

Numeratur inter filios ad augendā fratrum portionem.

LEMMA XXX.

An possit Filius legitimam cauere, repudiata hæreditate?

NEga. Nam capitur titulo Institutionis. *glos.in l.3.§.sed vsum. D. Patrimonium. DD.de minor. Bart. in l.quia poterat. D. ad Trebell. DD.in l.hæres. C.de Impuber. Castrens.in l.quoniam in prioribus. C.de inoff.* 1946 *testam. Tappia dec.2.nu.167.*

LEMMA XXXI.

An Feudum imputetur in legitimam?

NEga, si Feudum sit ex *Pacto, & Prouidentia.* Affirma si *sit hæreditarium.* Nam hoc, non illud accipitur iudicio, & dispositione Testatoris: & sic ex eius bonis. 1947 *Franch.dec.368.nu.4. Tappia dec.2.n.417.*

LEMMA XXXII.

An Filius, qui renunciauit Bonis paternis in vita Patris, computetur in numero Filiorum?

DIstinguas. Vel *nihil accepit* ex bonis paternis; vel *aliquid accepit*, quando 1948 renunciat, putà, dotem &c. Si *primum*, nō computatur in numero filiorum. Nam censetur, viuente Patre decessisse in ordine ad successionem. Si *aliquid accepit*, connumeratur inter filios, etiam si professus sit. Nam ob acceptam illam portionem bonorum, iam succedit patri. *Boer.dec. 104.nu.2.* Et patre viuo consentiente; pro legitima illam accepit portionem. *Ant. Fab.lib.1.C.tit.3.defin.2.nu.4. Castrens.in l. qui superstitis.94. D.de acq.hæred. De Marinis tom.2.c.93. nu.4.* citans *Bald.in l.unica.n.291.C.quando non petētiū partes. Campegius de dote par.1.qn.35. Gabr.lib.2.cons. 135.nu.14. Peregrin.de fideicomm.a.39.nu. 12. v.Si verò in vita. Surd.dec.252. nu.2. Rota dec.266.nu.5.par.1.diuer. Merlin.de legit.lib.1.tit.4.qu.3. nu.33. Bellonus De iure accresc.cap.6.nu.14.nu.6.* & alij. Hinc rectè colligitur, Professum inter filios adnumerari, si Monasterium *succedat*; non verò si *incapax* sit, vel si purè *renunciauit. Boer.dec.104.nu.6. Ant.Fab.tit.C.de* 1049 *Episc.& Cler.defin.2.Criuell.dec.34.nu.55. de Marin.loc.cit.nu.6. Merlin.l.c.nu.32.*

Religiosus renuncians in vita patris numeratur inter filios si aliquid sibi accepit ex bonis patris.

Sed si Professus *renunciauit ad fauorem alterius*; an tunc sit numerandus inter liberos?

Distinguas. Vel Renuncians *habebat Bona*, vel *non*: Si habebat *Bona*, putà, materna:

1950 tunc in ordine ad illa numeratur inter liberos. Si *carebat bonis*, putà, quia renunciauit successionem futuram, & tunc nec numeratur inter liberos. Nam illa renunciatio non est translatiua alicuius Iuris;

1951 cum nullum Ius habeat Filius in legitima, vel bonis, patre viuente; & tantum in morte debentur bona; quod est quid incertum, cum possit Professus mori ante patrem. Sed illa Renunciatio tantùm *operatur extinctionem* Iuris illius incerti succedendi. Vnde extinctiua dici consueuit.

1952 Idq; certum est, si Renunciatio fiat patri; cui nihil potest acquiri; cum bona eius sint. Et sic Renunciatio illa est idem, ac pactum de non succedendo. *Surd. dec. 252 nu. 3.* Si verò fiat ad fauorem fratris; tunc fratri acquiritur ius sub conditione, si Renuncianti Ius competet; vt mortuo patre, succedat ad bona excluso Monasterio capace, quod tunc ex persona Professi, succederet. Et numeratur inter filios; sicut

1953 numeraretur Monasterium. *Ant. ingressi. C. de Sacrof. Eccles. Gabr. lib. 2. conf. 135. nu. 22. Oldrad. conf. 135. Gregor. alleg. 29. Capyc. Latro. lib. 2. consult. 76. nu. 47.* Si ad fauorem Monasterij renunciasset. *Ant. Fab. l. c. nu. 5. Guidon Papa. q. 599.* Si vero Monasterium sit incapax; Renunciatio nihil prodest. Nam censetur filius mortuus ante Iuris acquisitionem, eo scil. tempore, quo Professus supponitur. Vide De Marin. loc. cit. nu. 12. vbi nu. 7. decisum refert, Professos renunciantes nihil accepto, non facere Partem.

LEMMA XXXIII.

An Filij possint petere legitimam, Patre viuente?

1954 *Legitima debetur filio post mortem Testatoris ex bonis tempore mortis. l. cum quæritur. D. de inoffic. testam. Affl. dec. 382.*

NEga. Nam Ius habent tantùm mortuo patre. I. Ex *l. cum quæritur. 6. C. de inoff. testam. §. 1. Aut. de trien. & Semis. l. 1. §. si Impuberi. D. de collat. bonor.* ibi. *Præmatura est enim spes collationis. Bart. in Auth. si qua mulier. 21.* vbi *Iason. n. 51. C. de Sacrof. Eccles.* Dec. *in l. fin. num. 14. D. de Pactis* II. *Ex l. si quando 35. §. 1. C. de inoff. testam.* vbi pactum inter patrem, & filium de non petendo supplemento legitimæ non tenet. III. *Ex l. post emancipationem. D. de liber. legat. l. fin. D. de lib. agnosc. Guidon Papa dec. 486. De Marinis tom. 2. cap. 166. nu. 3. Bald. in l. illud. v. tertio quæritur. nu. 7. C. de Sacrof. Eccles. Viu. lib. 1. opin. 199. Suarez recept. sent. v. legitima. nu. 67.* Quod *Bald. in*

1955 *l. 1. de Adopt.* probat, quia, tunc talis legitima esset peculium profectitium, & quo ad vsumfructum, & proprietatem rediret ad patrem.

Nec refragatur Parabola *Filij Prodigi*. Nam ibi non *coactus*, sed *liberè* Pater assignauit legitimam.

Potest autem, si vult legitimam concedere, se viuente. *l. hæredes. 26. D. Fam. ercisc. Auth. si qua mulier. C. de Sacrof. Eccl. l. cum quo. 56. §. fin.* ibi. *quia viuus videtur hæredi futuro prouidere. D. ad l. Falcid. Bald. in l. illud. v. 5. quæro. nu. 31. C. de Sacrof. Eccl.* 1956 *Potest legitimam filio in vita dare pater volens.*

Debet tamen pater expresè dicere, se dare loco legitimæ: secus legitima non censetur. *d. §. fin. & l. 1. D. si quis à parente fuerit manumiss.* 1957

Si pater legitimam assignauit, potest illam revocare. *Bald. in l. 3. C. pro donato. Iason in l. frater à fratre. D. de condict. indeb. Ripa in c. cum* M. *Ferrarien sis. de Constit.*

Hinc delinquente filio, pater non tenetur Fisco soluere legitimam. *Bart. in l. 1. §. si impuberi. D. de collat. bonor. Bald. in l. fin. nu. 13. C. de vsur. rei iudic. Ruinus. lib. 3. conf. 149. num. 13. Suarez in thesaur. receptar. v. legitima. n. 66.* 1958 *Legitima ob defectum filij non confiscatur patre viuente.*

Et pater inuitus emancipans, aut bona dilapidans, non potest cogi vt det filio legitimam. *Bald. in l. non potest. D. de Adopt. Iason in l. nam & postea. §. sed & si quis. nu. 4. D. de Iureiur. Alex. in l. Imperator. col. 5. D. ad Trebell. Cagnol. in l. fin. nu. 32. D. de pact.*

LEMMA XXXIV.

An Pater emittens Professionem teneatur statim dare legitimam Filijs?

I. MOrtem naturalem requirunt *Bart. in Aut. si qua mulier. C. de Sacrof. Eccles. vbi Salyc. & Ias. Dec. in c. præsentia. n. 67. de probat.* 1959

II. Deberi sequuta Professione volunt *Glos. in c. transmissa. v. mota.* vbi *Abbas. Qui filij sint legitimi. Bald. in d. Auth. si qua mulier. Aretin. in l. 1. nu. 6. de testam. Anania in c. 2. de delictis pueror. Dec. conf. 426. nu. 7. Abb. in c. cum simus. de Regular. Couar. in c. 2. nu. 7. de testam.*

Quæ secunda sententia Nobis placet. I. Quia sequuta Professione, statim datur legitima Monasterio, filio ficto. Ergo multo magis filio vero, legitimo, & naturali. II. Quia ad Monasterium transeunt omnia Bona. Ergo saltem ad filium debet transire legitima. III. Quia Monasterium succedit loco filij, vt isti *DD.* tenent, & ideò statim. Ergo multò magis filius statim habet legitimam. IV. Quia filius fictus non debet præferri vero. V. Pro Monasterio non est mortuus. Nam illi pater acquirit pro filio naturali, & legitimo est mortuus. Nam nihil ei amplius acquirit. Ergo potius filio legitimo, & naturali, pro quo est mortuus, quam Monasterio, filio tantùm 1960 1961

tùm

tùm legitimo, & ficto debetur legitima. VI. Nisi statim deberetur legitima, posset pater, & Monasterium illa bona alienare. Sicuti posset pater viuens. Nam Dominus potest de re sua disponere antè mortem. VII. Pater tenetur dare alimenta. Ergo etiam legitimam, si iam non alit filios. VIII. Patet ex *c. si qua mulier. 19. qu. 3.* vbi pater sequuta Professione potest se viuente dare legitimam filio. Non autem posset dare, si bona Monasterio competerent, durante eius vita: Nam esset in præiudicium Monasterij. Et si post eius mortem legitima competeret; non pater, sed Monasterium deberet legitimam dare. Et idem est statutum in *Auth. de Sanctissimis Episcopis. §. si qua mulier. coll. 9. & Auth. si qua mulier. C. de Sacrosc. Eccles.* Nam, vt obseruat *Abb. in d. cap. præsentia. nu. 59. de probat. in d. Auth. si qua mulier.* Pater potest diuidere substantiam inter liberos, quod non permitteretur, si sequuta Professione, non deberetur legitima statim filijs. Nam ius esset Monasterio quæsitum retinendi legitimam pro toto tempore vitæ patris. Ergo si pater poterat dare legitimam filijs; signum est, filios habere ius ad petendam legitimam, patre Religioso viuente. Patet etiam ex *c. cum simus. 14. de regul. in fin.* ibi. (*liberum erit eum dimittere, & bona paterna, quæ ipsi ex successione peruenerunt postulare.*) Ergo filius viuente patre professo, (nam in dicto *tex. vincebat*, vt obseruat *Couar. in cap. 2. num. 7. de testam.*) petit legitimam. Et ab ista sententia non recedendum, voluit *Crassus §. legitima. qu. 12. nu. 6. in fin. Picus de Suitate. nu. 8.* Motus, quia statim debetur legitima sequuta morte naturali, & ciuili. Nam vbi primum cessat Dominium in patre, debet ad filios transire.

1962 1963 1964

LEMMA XXXV.

An sequuta Professione filij in Monasterio successionis capace, illicò in eius bonis debeatur legitima Patri, vel Matri?

1965 AFfirma. Patet ex resolutis. Mutua n. debet esse successio inter Patrem & Filium: ter decisum *Rom.* refert, & sequitur *De Marinis. 1. quotid. c. 253. Afflic. dec. 310. num. 2. Merlin. 5. de legit. tit. 39. n. 8. Sperell. dec. 32. 331. lib. 1. Barbos. tom. 2. Coll. can. ad c. cum simus. 14. de regular. Rimin. cons. 305. vol. 5.* Idque etiã, si Mater transeat ad secunda *Vota. §. cum igitur. Auth. De non eligendo secundò Nubẽt. Gratian. c. 950. n. 10.*

LEMMA XXXVI.

An à die mortis, & Professionis, illicò debeantur Fructus legitimæ?

1966 AFfirma. Nam ex tunc legitima debetur. *l. Scimus. 36. l. omnimodo. 30. C. de inoff. testam.* nec est maior ratio de legitima, ac de eius fructibus; cum eodem Iure & actione *petatur. Rota. p. 1. diuer. dec. 538. n. 2. Glos. in l. item veniunt. §. fructus. v. omnes. D. de petit. hæred. Gaill. lib. 2. obser. 120. n. 14. Ridolf. p. 3. prax. c. 5. n. 462. Anellus de Amato cons. 39. n. 1. Alex. cons. 69. n. 3. vol. 1. & vol. 6. cons. 127. Franc. dec. 23. n. 16. & dec. 324. in. 4. & dec. 13. n. 16. Boer. dec. 3. in fin. Monac. cons. 8. n. 22. Ant. Fab. 3. Cod. tit. 19. def. 10. Glos. in l. in fideicommissariam. 18. D. ad Trebell.* Et ex tunc debentur fructus etiã sine interpellatione. *Io. Bap. Costa De ratione ratæ. c. 113. n. 2. post Ripam. l. in fideicommissariam. n. 46. D. ad Trebell. Surd. vol. 1. Cons. 128. Brancia apud de Marin. tom. 3. alleg. 71. n. 13. & 23.* vbi *Cacacius alleg. 81 n. 100. De Marin. tom. 2. c. 166. n. 1.* Qui ait, quod si legitima, non in Corporibus, sed in Pecunia à tertio auocanda, constituenda sit; tunc ille tertius tenetur ad fructus, & interesse à die Interpellationis. Idem ait *n. 14.* si legitima peratur reuocando à fratre vel sorore dotem, vel Donationem inofficiosam, vt scil. non currat interesse à Die mortis Patris; sed à die Interpellationis.

1967 1968 1969

Debetur fructus legitimæ à die mortis, vel Professionis.

Legitima debetur ascendentibus iure naturæ. nouel. 1. de hæred ab intest. ven. §. primum itaque. Ant. Fab. 3. C. tit. 19. def. 16.

LEMMA XXXVII.

An dos succedat loco legitimæ, quando filia indotata excluditur à successione, fauore Masculorum?

1970 AFfirma. *Gregor. dec. 565. n. 4. Rota p. 1. diuer. dec. 540. n. 1. Ant. Fab. 3. Cod. tit. 19. def. 20. n. 15. Seraph. dec. 959. n. 5. Gabr. lib. 1. cons. 11. n. 4. Castr. in l. Titio centum. §. Titi o genero. n. 8. in fin. D. de cond. & Dem.* Nam cum sit debita de iure naturæ; et etiam, quando non excluditur à successione, computetur. *l. si filia. Auth. ex testamẽto. C. de coll.* ex dictis *lib. 4. n. 680. & 686.* multò fortius cõputabitur, si à successione excludatur. *l. quoniam nouella. 29. C. de inoff. testam. Et illam ad hæredes, etiã extraneos transmittit cum alijs bonis. Suar. in l. quoniam in prioribus. lim. 2. n. 12. C. de inoff. testam. Lopez. in c. per vestras §. 29. n. 7. de donat. inter. Surd. de Alim. tit. 8. q. 1. n. 31. Gratian. c. 700. n. 29. & 594. n. 12.* Hinc fit computari recepta Dote inter Filios ad vtilitatem, non suam, sed Fratrum. *Afflic. const. in aliquibus. n. 54. Capyc. dec. 158. Reuer. dec. 1. & 366. Franc. dec. 549. De Ponte cons. 65. lib. 1. de Marin. tom. 2. c. 93. n. 1.*

1971

LEMMA XXXVIII.

Quot sint differentiæ inter dotem, & legitimã?

1972 LIcèt dos data filiç computetur in legitimam. *Auth. ex testam. C. de Collat. l. quoniam Nouella. 29. C. de inoffic. testam.*

Multę tamen exuberant inter eas differentię. I. Dos à Patre viuente debetur. *l. fin. C. de Dot. promiss. l. capite. 19. D. de ritu nupt. Legitima* debetur eo *mortuo. l. cum quæritur. 6. C. de inoff. testam. l. 1. §. si Impubere. D. de Collat.* II. *Legitima* à lege taxata, *certa est*, sc. triens, vel semis. *Auth. nouissima. l. cum quæritur. 6. l. quę nuper. 31. C. de inoffic. testam.* Non Dos. *l. quęro. 60. §. Gener. D. de Iure Dot. Gramm. dec.* 101. *n.* 64. III. *Legitima est sinè onere*, & libere alienabilis. *l. quoniam in prioribus. 32. C. de inoff. testam.* Non sic dos, quę est ad onera Matrimonii sustinenda, & inalienabilis. *l. vn. C. de rei vx. act.* IV. *Legitima*, *non* Dos debetur titulo Institutionis. *Tappia dec. 2. n. 166. Ant. Fab. 3. Cod. tit. 19.* V. Mater per se *debet legitimam* Filię. *§. aliud quoque capitulum. Auth. vt cum de Appell. cognosc.* sed *Dotem*, deficientibus bonis paternis. *l. neque Mater. 14. C. de iur. Dot.* VI. *Legitima* pure. *d. l. quoniam in prioribus. 32.* Dos vero, si nubat, debetur. *l. Titio centum. 71. §. Titio Genero. D. de condit. & Dem.* VII. Frater dotare Consanguineam Sororem. *l. cum plures. 82. §. cum tutor. D. de Adm. & peric. Tutor. Legitimã* verò ei non tenetur relinquere. *Auth. de hęred. & Falcid. §. primum itaque. l. Fratres. 27. C. de inoff. testam.*

Dos congrua non est eo loco legitima, nam in dote, nõ in legitima consideratur qualitas mariti, & vxoris l. quęro 60. l. cum pol. 69. §. Gener. D. de iur. Dot

LEMMA XXXIX.

An Filia dotata petat incrementum legitimę, auctis bonis Patris?

CErtum est dotem non augendam, auctis paternis facultatibus; tum quia Dos dicitur *congrua* tempore contractus. *l. si voluntate. 8. C. de rescind. vend.* tum etiã, quia non diminuitur dos diminutis Paternis substantiis. *l. Titia. 64. D. de iure dot. l. si donatarius. 9. D. de condict. can. dat. l. 5. §. penult. D. de dol. mal. excep.*

Si verò *Filia dotata* non renunciauit legitimę, & eius supplemento in specie cum iuramento, iuxta *l. si quando. 35. §. & generaliter. D. de inoff. testam.* tunc auctis bonis petit supplementum legitimę computata Dote: Nam legitima, & supplemẽtum legitimę debetur mortuo Patre. *l. cũ quæritur. 6. C. de inoffic. testam.* Et filia habet ius ad legitimam, eiusque supplementum. Nam debetur ex successione, quę Patre defuncto competit. *l. 1. §. si Impubere. D. de Coll. bon. l. Epistolam. 75. §. fin. D. ad Trebell. l. si ita quis. 51. D. de leg. 2. l. vxorem. 41. §. penult. D. de legat. 3. l. Parentibus. l. quę nuper. 3. D. de inoffic. testam. Ant. Fab. 3. C. tit. 19. def. 23.*

LEMMA XXXX.

In quo differat Actio ad supplementum, à Querela?

I. QVerela *quinquennio* præscribitur. *l. Papinianus. 8. §. fin. l. 9. D. de inoff. testam. l. si quis Filium. 34. in fin. & l. fin. C. eit. tit.* Siue sit querela inofficiosi testamenti, siue inofficiosę Dotis, Donationis. *de Marin. tom. 2. c. 176. n. 5. & 6. Ant. Fab. 3. Cod. tit. 19. def. 7. Surd. lib. 1. cons. 148. n. 13.*

Actio verò petendę legitimę, vel ad eius supplementum, *durat 30. annis.* Nam est actio personalis, sc. condictio ex lege. *l. vn. C. de condic. ex lege*: quæ durat. *30.* annis. *l. scimus. C. De Prescript. 30. anno.* Nec refert actionem ad supplementum substitutam esse loco querelę; & debere sapere Naturam illius. *l. si cum. 10. §. qui Iniuriarum. D. si quis caut.* adeoque quinquennio durare; vt arguit *Bart.* Nam non substituta est pro querela, illius sustinens vices, quo sensu currerent argumentum, sed succesit in locum illius exclusiuè; quatenus abrogata querela, noua hac actione conditionis quis petat supplementum.

II. Differentia: *Querela* destruit Testamentum, tanquam a testatore furioso. *l. 2. D. de inof. testam.* Et sic est odiosa. *l. si Pars. 10. D. de inoff. testam.* Actio ad supplementum sustinet testamentum, petendo, quod legitimę deest. Et sic fauorabilior est. *Ant. Fab. c. 1. n. 4.*

III. Differentia: filius *petit etiam supplementum*, quando agnoscit sibi relictum; etiam si sit minus legitima, nec sit non præmissa protestatio: Nam requiritur expressa renunciatio. *l. si quando. 35. §. & generaliter. C. de inoff. testam. Ant. Fab. 3. Cod. tit. 19. def. 10.* Et petit supplementum, etiam si testator dicat, se velle filium illã tantùm portionem habere. Nam tale onus habetur, vt non adiectum, nec scriptum. *l. quoniam in prioribus. 31. C. De inoffic. testam. Querela* verò nequit intentari ab illo, qui consensit testamento. *l. penult. in fin. D. de inoffic. testam.*

LEMMA XXXXI.

Quando legitima non debetur?

LEgitima non debetur I. *ex lege.* II. *ex consensu.* III. *culpa.* IV. *ex tempore.*

LEGE.

LEge, si scil. lex tollat legitimam in quo,

Q. An lex possit tollere legitimam?

Nega. Quia censetur debitã Iurę naturę. *Auth. De triente, & semisse. Tappia. dec. 2. n. 166. c. Raynutius. De testam.* Minui tamen potest. Nam licet sit debita de Iure naturę. *§. cum itaque. Auth. De hered. & Falcid.*

1973 1974 1975 1976 1977 1978 1979 1980 1981 1982 1983

Ius postulandi non tollit legitimam.

cid. tamen potest à lege eius quantitas taxari. Et de facto fuit taxata in §. 1. & 2. *Auth. de triente, & semisse. collat. 3.*

CONSENSV.

1984 *Renunciatione specialis cessat legitima.*

COnsensu tolli potest ; eius scil. cui debetur. *l. si quando. 35. §. & generaliter. C. de inoffic. test. l. Fulcinius. §. 2. D. quibus causis in possessionem eatur.*

An in Renunciatione successionis intelligatur, etiam renunciata legitima ?

Nega. *l. si quãdo. 35. §. & generaliter.* vbi Cynus *& Bald. C. de inoff. testam. Afflic. dec. 177. n. 3. Ang. in l. de his. D. de transact.* Et sic debet

1985 specifice, expresse renunciari. *De Marinis tom. 2. c. 45. n. 12.* Vnde renuncians successioni paternę, etiam cum iuramento, potest legitimam petere. *Boer. q. 3. n. 7. Ant. Fab. 3. Cod. tit. 19. def. 1. n. 4.* sed si Renunciationi adijciatur iuramentum, ei standum, firmat *Tiraq. in præf. l. si unquam. n. 144. C. de revoc. donat. Bald. & Salyc. in l. 8. C. commodati.* Sed multi hoc rectius negant, si renũciatio iurata sit

1986 *In generali renunciatione non includitur legitima.* generalis. *Ant. Fab. l. c. n. 4. Rom. in l. qui superstitis. D. de acq. hæred. D D. apud Tiraq. l. c. n. 160.* Nam in generalibus, specialia non comprehenduntur. *l. obligatione generali. D. de pignor.* Nemo n. prudenter in genere renunciasset res speciales, vt est legitima.

EX DELICTO.

1987 *Ex delicto quis privatur legitima.*

III. CEssat legitima *Delicto*, putá, ob *hæresim*, vel ob delictum in Maiestatem humanam; tunc n. statim omnia bona confiscãtur. *l. quisquis. 28. in fine. C. ad l. Iul. Maiest. Ant. Fab. 4. Cod. tit. 9. def. 1. n. 8. Imola in Clem. Pastoralis. n. 7. de sent. & re iud. Glos. in c. Felicis, v. damnatur. de Pœn. in 6. Afflic. in tit. quę sint regalia. v. Bona committentium. n. 1. Cæpolla cons. crim. 17. n. 35. Gigas De crimine lęsę Maiestatis. q. 3.* Et priuatur legitima ex illis causis, ex quibus potest exhæredari.

1988 *Merlin. de legit. lib. 1. tit. 3. q. 1. & 5. Ant. Fab. 4. Cod. tit. 9. def. 4. n. 3.* Nam exhęredaro, nec Alimenta præbere compellitur. *l. si quis à liberis. 5. §. Idem Iudex. D. de liber. agnosc. & alend.* Ergo multó minus debet dare legitimam Et causa iusta Exhęredationis probanda est ab hærede. *Auth. vt cum de appell. cognosc. §. aliud quoque Capitulum. l. omni modo. 30. C. De inoff. testam.* Correcto iure antiquo, vbi Filius debebat probare se iniustè exhæredatum. *l. liberi. 28. C. de inoff. testam.*

PRÆSCRIPTIONE.

RAtione temporis, legitima, eiusque supplementum cessat, si præscribatur Actio ad illam petendam. Et regulariter actiones, quæ competunt nomine legitimæ, & eius supplementi, vt est condictio ex lege Iustiniani. *l. vn. C. De cond. ex lege.* corruunt spatio 30. annorum. *l. hereditatis. 7. C. de petit. hered. l. sicut. & l. vlt. C. de Præscript. 30. vel. 40. l. 2. C. de const. pec. l. hæreditas. C. de petit. hæred. Bald. Ang. & Salyc. in l. si quis Filium. C. de inoff. test. Accurs. in l. 3. C. de acq; hęred. Bald. in l. licet. C. de iur. delib. De Marin. tom. 2. c. 176. n. 7. Ant. Fab. lib. 3. Cod. tit. 19. def. 7.* 1989

DE HÆREDVM QVALITATE, ET DIFFERENTIA.

Tit. XIX;

DIctis adnectamus duas hæredum differentias. I. est Hæredis I. *necessarij.* II. sui, & *necessarij.* III. *Extranei. tex. hic in princ.* 1991 *Hęredes qui necessarij.*

II. Differentia est in hęredes Capaces, *Incapaces, Indignos, & Transmissarios.*

LEMMA I.
De Hærede necessario.
Ex §. necessarius. I.

NEcessarij sunt, qui coguntur adire hæreditatem ; vt serui instituti hęredes à Domino, nè moriatur ab intestato. Hic inuitus adit hęreditatem: & fit liber, atq; Dominus omnium bonorum post mortem Testatoris : qui hęres dicitur necessarius, si tempore Testamenti, & mortis sit in potestate Testatoris. *l. si alienum, in princ. 49. D. de hęred. Instit.* Vide sup. *num.* 1088. 1992 *Filius potest se abstinere à Patris hęreditate.* 1993 1994

LEMMA II.
De Hærede suo, & necessario.
Ex §. sui autem. 2.

HEres *suus & necessarius*, dicitur omnis, qui est proximior immediatè sub potestate testatoris, tempore mortis; vt, Filij, qui immediatè sunt sub Patris potestate. Et Filius est hęres *suus, & necessarius. Suus* quia continuat Dominium Patris. *Necessarius*, quia velit, nolit, *lege 12.* tabularũ cogitur esse hęres. *tex. hic, & in l. necessarius. C. de acq: hęred. l. fin. C. de iure delib.* licet hodie si velit abstinere se, possit ab hęreditate Patris. *tit. C. si ab hęreditate se abstineat.* Nec valet, nisi in fauoribus, *Est Filius*, Ergo *est hęres. Berous cons. 75. n. 6. Mantic. 12. de coniect. tit. 10. n. 2. Medic. dec. 79.* Et sic Creditores debẽt probare immissionẽ. *Ludouic. dec. 7. Rot. Rom.* 1995 *Quo tempore debet esse babilis hęres extraneus.*

Thesau.

Thesaur. 2. for. qu. 51. Menoch. 4. præsump. 99. & 101. Bart. in l. gerit. D. de acq. hæred.

LEMMA III.

De Hærede Extraneo.

Ex §. cæteri. 3.

Quo tempore debet esse habilis hæres extraneus.

HEres *Extráneus* est omnis existens extra Potestatem Testatoris. *l. illud. D. de bon. poss. contra Tabulas.*

Requisita, vt Extraneus sit hæres.

Debet esse habilis, & capax hæreditatis in triplici tempore I. Quando *fit testamentum.* II. *Morte Testatoris.* Nam tunc perficitur Institutio. *l. si alienum. 49. §. si extraneis. D. de hæred. instit. l. 4. D. de testam. l. filius. 7. D. de lib. & posth. l. penul. D. de reg. iur.* III. quãdo aditur hæreditas. *Ant. Fab. 4. Cod. tit. 9. def. 4. n. 8.* Si sit habilis tempore *Institutionis, mortis, & additionis,* & nó intermedio, tenet testamentũ. *tex. hìc.* putà, si medio tẽpore sit Bannitus, & deinde aggratiatus *l. sed si. 6. §. solemnis. l. Servus. 50. D. de hæred. instit.*

LEMMA IV.

An valeat institutio facta, Quando hæres Capax erit?

1996 AFfirma. *l. in tempus. 62. D. de hæred. instit.* Nam ex Voluntate Testatoris ita disponentis, non requiritur tunc habilitas tempore testamenti. Et censetur Institutus sub conditione Si, & Quando capax erit. Nam Dies incerta, conditionẽ facit. *l. huiusmodi. 13. D. quando dies leg. ced. l. potest. 56. D. de hæred. instit.*

Habilitas in hærede Suo.

1997 Si hæres sit *suus*; tunc consideratur habilitas tempore *Mortis* Testatoris, *& facti* Testamenti. Et non aditionis hæreditatis; quia iure ciuili non est medium in hærede suo inter mortem, & aditionem: Cum continuatur Dominium inter testatorem, & suum Filium. *Gomez 2. var. c. 9. n. 17. §. sui. lib. 3. De hæred. ab intest. l. post mortem. 55. D. de legat. 1. Nicasius hìc. n. 3.* rectè dicens in hærede necessario, qualis est seruus, sufficere habilitatem tempore mortis testatoris, vel existentis conditionis. *l. Filius. §. fin. l. si sub conditione. D. de lib. & posth.* Nam tempore conditi testamenti, non est capax hæreditatis, cum non sit liber.

De Hærede Suo.

1999 *Qui sint hæres sui.* Hæres *suus est*, qui continuat Dominium cũ Defuncto: eiq; necessariò succedit. *l. in suis. D. de liber. & posth. §. sui autem. instit. de hæred. ab intest. Vaconius lib. 3. declarat. 114.* succedit in bonis defuncti; tanquam in bonis suis, & cum illo, vnam gerit personam. *l. penul. C. De Impuber & alys.*

Suitas introducta fuit prisci illis legibus 12. tabularum. *§. 1. instit. de hæred. ab intest.* *Origo suitatis.*

LEMMA V.

Quæ requirantur ad Suitatem?

Ex §. Sui 2.

DVo. I. *Patria Potestas.* II. *Vt sit immediatiùs* sub Patria potestate. *§. sui. instit. hoc tit. l. lege Cornelia. D. de testam.* Hinc filijfamilias, nó Nepotes sunt sui hæredes; nam sunt immediate sub Patria potestate. Mortuo tamen Patre; nepotes fiunt immediate sub potestate Aui, & sui hæredes. *l. Gallus. 1. D. de liber. & posth. l. 1. §. sed & si. C. de comũgendis cum emancip. liber. Crassus. §. Suitas. q. 5. n. 1.* Si Pater fuit exhæredatus, nepote instituto ab Auo, tunc vigore testamenti, nepos est suus hæres; & hæreditatem trãsmittit. *l. qui in aliena. 6. §. interdum. D. de acq. hæredit.* vbi *Bart. Gomez 1. variar. cap. 9. n. 12.* Nam Exhæredatus habetur vt mortuus. *l. 1. §. sed & si. C. de coniungendis cum emanc. lib.* 2000 *Suitas exigit immediatam Patriam Potestatem.*

Similiter, si tempore destituti testamenti Pater inueniatur mortuus, nepos est suus hæres ab intestato. *l. posthumorum. 13. l. si quis filio exhæredato. 6. D. de iniusto rupto testam.* 2001 *Patre exhæredato Nepos, est suus hæres.*

Requiritur tamen, vt saltem sit conceptus viuo Auo nepos, qui vult succedere, vt suus hæres. *l. vnica. C. de his, qui ante apertas tabulas.*

Cum autem dictum sit, *hæredem suum debere esse in potestate Testatoris*, vt veritas clariùs vberiusque elucescat, inquirimus. 2002

Quotuplex sit Suitas.

Duplex. I. *vera.* II. *ficta. Vera* supponit veram patriam *potestatem*: In *ficta*, fingitur patria potestas. *De vera suitate* dicta sufficiant. 2003 *Suitas I. Vera, II. Ficta.*

Ficta suitate dicuntur sui hæredes, I. *posthumi*, qui finguntur nati in potestate morientis.

II. *Nepotes* tantùm concepti viuente Auo, finguntur nati Auo viuente. *Crass. sup. q. 4. num. 5.* 2004

III. Substitutio pupillaris supponit hæredem suum, secundùm *Ripam. l. 2. D. de vulgar. Vasquez de succeff. progressu. §. 15. nu. 20.* *Qui sint sui filii.*

IV. *Adoptatus*, quoad successionem ab intestato, fingitur suus hæres. *Crassus sup. num. 7.*

V. *Professus*, licèt liberatus à patria potestate, aliquando fingitur suus hæres, & transmittit suitatem in *Monasterium. l. Deo nobis. C. de* *Monachus, & monasterio fingitur sui hæredes.*

de Episcop.& Cler. Vbi Cyn. Gomez 1. var. c. 9. n. 11 in fine. Vinius comm. lib. 1. v. filium à patria.

Effectus Suitatis.

2005 I. Ratione Suitatis censetur vna persona hæres suus cũ defuncto. *l. fin. C. de impuberum. glos. in l. 2. C. qui ætate se excusant. Iason in l. sciendum. n. 25. D. qui satisdare cog.* Et sic nequit hæres suus institui sub conditione casuali. *l. in suis. Vbi Bart. nu. 7. D. de liberis, & posthum.*

Secundus effectus. Mortuo Patre Filius bonorum Patris dominium continuat. *§. sui. Instit. de hæred. quæ ab intest. Suar. receptar. v. hæres. n. 3. Gomez 1. var. c. 9. num. 17.*

Possessio tamen non continuatur inter hæredem suum, & defunctum. Nam est facti. *l. 1. §. furiosus. D. de acq. poss.* Vide *sup. n. 834. Alex. in d. l. in suis. Paris. vol. 1. cons. 1. n. 160.* contra *Accurs. in l. in suis. §. sui. D. de liber. & posthum. Craff. §. transmissio. q. 3. nu. 1.*

2006 Hinc hæres suus non potest vsucapere, quod Pater sinè titulo possidebat: quia ipse non habet nouum titulum. *l. 2. D. pro hærede.* hæres tamen extraneus potest. Nam habet nouum titulum pro hærede, vna cum bona fide, & possessione. *l. nihil. C. pro hærede. Bart. in l. in suis. D. de liberis, & posthumis.* vbi *Alciat. n. 117. Couar. in c. possessor. 2. p. §. 5.*

Ex dictis fit, hęrediratem sui hæredis transmitti ad omnes hæredes, etiam extraneos. 2007 Nam in bonis ipsius est. *l. 2. §. filium. D. pro hærede. l. in suis. D. de liber. & posthum. l. filius, qui patri. D. de vulgari. l. si quis filium. C. de inoff. test. DD. in l. si infanti. C. de iur. deliber. Craff. §. transmissio. q. 23. nu. 1. in fin.*

Et transmittit hæreditatem, etiam si talis hæres suus habeat vulgariter substitutum, 2008 aut cohæredem, quos Transmissarius excludet. *l. vnic. Cod. de bis, qui ante apertas tabulas.* Nã potẽtius est ius transmissionis, quàm ius substitutionis, & accrescendi. *Bart. in l. pro dote. §. fin. vbi glos. D. de legat. præstandis. Castrens. in d. l. vnica. Iason. in l. 1. D. de vulg.*

LEMMA VI.

Quot modis tollatur Suitas?

2009 I. TOllitur, si filius exhæredetur causa à Iudice decisa. *Bart. in l. 1. §. sciendum. D. de suis, & legit. hæred. Alex. in l. si filius, qui patri. n. 10. D. de vulg.* Nã per legitimã, & probatam exhæredationem, excluditur etiam à legitima; nec bonorum Patris continuare valet dominium. II. Aliqui volunt tolli *suitatem* facta substitutione vulgari. *glos. in l. Papinianus. §. 4. D. de inoff. test. Iason in l. Lucius. n. 1. D. de vulg. Corn. in l. fin. C. de repudianda hæredit. Sapia in l. qui se patris. n. 39. C. qui admitti.*

Sed oppositum in puncto iuris, vt verius sustinet *Gomez 1. var. c. 9. n. 34. Odo De compendios. subst. in prælud. p. 2. q. 5. verb. Quintus effectus. Angel. in l. si pater. C. de instit. & substit. Aretin. in l. si filius hæres. D. de liber. & posth.* Quæ multo magis currit quo ad gitimam. Nam legitima non potest grauari substitutione. *Vasquez §. 21. nu. 149. Gom. sup. nu. 40. Soccin. in d. l. 1. n. 47. D. de vulgari. Craff. q. 10. nu. 1. in fine.* 2010

III. Aiunt tolli suitatem, si cum hærede suo detur cohæres extraneus. Nam extraneo cohæredi deberur hæreditas, mortuo cohærede; & sic non transmittitur, secundum *Dynum in l. 1. D. de acq. hæred. Aretin. in l. si filios, qui patri. n. 20. vbi Soc. n. 20. D. de vulgar. Iason. in l. Lucius. nu. 2. D. de vulgar. Alex. in l. apud Iulianum. §. idem Iulianus. n. 4. D. ad Trebell.*

Sed Coniunctum cohæredem non tollere suitatem, nec excluiere Transmissarium, docet rectius *Vasq. de succ. progr. §. 6. nu. 17.* Et sicuti substitutus non excludit Transmissarium, ità, nec coniunctus, qui est tacite Substitutus. *Alciat. 4. parad. c. 8. in fin. Bart. in l. in testamento. n. 3. D. de vulg. substit.* 2011

LEMMA VII.

De Iure Deliberandi. Ex §. Extraneis. 5.

PRiscis constat decretis, hæredi datam fuisse *potestatem deliberandi*; an velit, aut nolit hæreditatẽ adire. Nam vbi primò hæreditatem adit, aut se hæreditati immiscet, in ipsum transeunt omnia iura actiuè, & passiuè detũcti. *l. Aristo.* vbi *Bart. D. de iur. deliber.* Nec amplius potest post aditionem cessare. Nam semel hæres, semper hęres. *tex. hic*, & in *l. sicut. C. de repudiand. hæredit. Marcus. dec. 1529.* nisi sit minor 25. anno. *tex. hic.* Nam tunc restituitur in integrum. *l. 1. C. si minor. se ab hæreditate abstineat. l. Prator. §. sed & si. D. de minor. Tholos. 40. syntagm. c. 2. num. 2.* 2012 *Si fuisset latum, etiam quòd ipse eiuerauisse hæreditate l. ea quam. 14. C. de fideic. Secc. dec. 168. n. 1. Seraph. dec. 1407. n. 4.*

LEMMA VIII.

Quid sit Ius Deliberandi?

IVs deliberandi est *potestas consultandi de hæreditate adeunda intra legitima tempora, saltèm à Iudice taxata. tex. hic. & l. si seruus. D. de iur. delib.* vbi ius deliberandi fuit introductum à Prætore. 1013

Olim tempus dierum taxabatur à Testatore. *l. si quis hæres. 71. D. de acq. hæred. Vlpian. tit. 22. §. 21. & 28. in fragmentis.* 2014

Cretio tamen, de qua in *l. Cretionum. 7. C. de iur. delib.* vel *est aditio hæreditatis*, secundùm *Alciat. lib. 5. disputt. c. 7.* vel rectius secũdũ *Vlpian. d. tit. 22.* est spatium dierum a Testatore datum hæredi ad deliberandum. 2015 *Quid sit Cretio?*

Vn-

Est tempus à Testatore datum hæredi.

Vndè, cernere hæreditatem, est illius expendere bona, onera, ex præscripto Testatoris. *Cic. ad Atticum. 6.* ibi: Cretio est spatium, intra quod, nisi adierit, hæreditate priuatur, datum à Testatore ad adeundum. *Tolos. in. 46. syntagm. c. 2. nu. 3. Cou. 4. resol. c.* 10. Quarum cretionum scrupulosæ, ac salebrosæ adinuentiones sunt sublatæ. *l. Cretionum. 17. C. de iur. delib.* Nam per cretiones hæres adibat hæreditatem cum sollemnitate verborum. *3. 5.* & *7.* solum feria. *Glos. d. l. 17.*

Cretionis ius est sublatum.

2016 *Dicitur à cerno.*

Nota hic secundùm *Vlpian.* quòd sunt idem esse hæredes, ac cretos. ibi: *Cum me Mœuius hæredē instituerit, eam hæreditatem adeo, cernoque.*

Rursus Testator potest assignare tempus; quo lapso, hæres non adeat. *l. cum in antiquioribus. 19. C. de iur. delib. Roman. cons. 228.* vbi dicit currere à die scientiæ.

2017 *Ius deliberandi cur inuētum?*

Ius deliberandi est taxatum ad consulendum Creditoribus. *l. si seruus. §. ait Prætor. D. de iur. deliber.* Et ad fauorem hæredis, ne statim cogatur adire hæreditatem. *d. l. si seruus. §. ait Prætor.*

Ius deliberandi etiam habet locum hodie. *l. fin. §. & hæc quidem. C. de iur. deliber. Villalobos communi. v. lex. Clarus in §. ius deliberandi. q. 1. num. 8.*

LEMMA IX.

Quibus competat ius deliberandi?

2018 I. COmpetit *Hæredibus ab intestato, & ex testamento. l. cum in antiquioribus. 14. C. de iur. delib. Tolos. 46. syntag. c. 2.*

Cōpetit hæredibus, Fideicommissarijs.

II. Datur *Fideicommissario vniuersali. Bar. in d. l. si seruus. Alex. in l. si patroni. §. fideicommissum. D. ad Trebell.* Nam damnum timet, & est loco hæredis. *l. si filius. §. 1. D. ad Maced.*

Furiosus verò per se, vel procuratorem nec adire, nec repudiare potest. Et sic nec deliberare. Nam hæreditas per procuratorem acquiri non potest. *l. per procuratorem. 89. l. 47. l. 48. D. de acq. hær. Cyn. in l. fin. D. de admin. & pericul. tutor. Alex. in l. legatum. D. de legat. 1. Dec. in l. bonorum. C. qui admitti.*

2019 *Nō furioso.*

Non datur Legatarijs

Legatarijs verò tale ius deliberandi denegatur. Nam nullum damnum eis imminet. *Bart. in d. l. si seruus. §. ait Prætor. Iason. in l. cum filiof. D. de leg. 1.*

Datur Domino serui instituti.

III. Nec Seruo, sed eius *Domino* datur Ius deliberandi pro hæreditate Seruo delata. *l. cum filio. D. de leg. 1. Dec. in l. 1. C. qui admitti.*

2020 IV. Filiof. in Patris hæreditate Ius deliberandi propriè non competit, sed Ius se immiscendi, licèt impropriè dicatur Ius deliberandi, hoc est, consulendi circa repudiandam, vel acceptandam hæreditatem. *l. si quis suus. 7. l. filius. 9. D. de iure delib. l. cum in antiquioribus. C. eod.* vbi *Bart. Bald. Iason. Imo. Ang.* Licet enim dicantur filij f. hæredes sui, & necessarij; tamen modò non adstringuntur acceptare hæreditatem. *l. de conditionibus. D. de cond. & demon. §. sui. hoc. tit.* Hæres n. suus, fingitur Dominus hæreditatis paternæ: & sic non censetur habere proprium ius deliberandi de adeunda hæreditate, quam de facto habere fingitur. Atque adeò Ius deliberandi extraneo hæredi competit. *§. extraneis, hoc tit.* vbi *Budæus.*

LEMMA X.

Quantum Temporis detur ad deliberandum?

ESt *Annus* parentibus, & liberis. *l. fin. C. de iur. delib.* si concedatur à culmine Imperiali; sed sunt *nouem menses*, si concedatur ab alio Magistratu. *Azo in sum. C. de Iure delib.* Quod spatium prorogari nequit. *Crass. q. 3. nu. 6.* Nec contrahi, instantibus creditoribus: ita vt aliàs hæres excludatur. *l. itaque. D. de iure delib. l. 1. §. largius. D. de succes. edict. Vasq. de succes. p. 3. §. 18.* 2021

Hinc ad excludendum hæredem extraneum à successione, nequeunt concedi minus, quàm centum dies. *l. it aque pauciores. D. de Iure delib.* 2022 *Extraneo centū dies.*

Filijs tamen datur triennium ad deliberandū de paterna hæreditate. Primus Annus datur, *vt Filij.* Secundus Annus, vt *legitimi.* Tertius, vt *Agnati* proximiores. *l. 1. §. videndum. D. de succes. edict. DD. in l. bonorum. C. qui admitti.* 2023 *Filius habet triēn iū*

Præsumitur adisse, qui nihil facit intra tempus statutum ad deliberandum, instantibus creditoribus. *l. fin. §. sin autem. C. de Iur. delib.* vbi *Castrens. Salyc. & Alex. Bart. in l. gerit. D. de acq. hæredit. Aretin. in l. 4. §. nè quis putet. D. de relig. & sumpt.* 2024 *Qui præsumitur adisse.*

LEMMA XI.

DE PETITIONE HÆREDITATIS.

Ex §. sed nostra. 6.

POstquam quis deliberauit, potest petere hæreditatem: In quo tria discutiemus. I. *De petitione hæreditatis.* II. De *Præambulo*, quo quis declaratur hæres. III. De *Inuentario bonorum defuncti.* 2025 *Quid sit petitio hæreditatis.*

Petitio hæreditatis Actio centum viralis nuncupabatur in *l. fin. D. de petione hæred. Definitur est Actio mista, data successori, pro petenda hæreditate, vnà cum damnis, interesse, & emolumentis.* Dicitur *mista*, quia componitur ex *reali*, quatenus petit bona iure dominij competentia: vt patet in hærede suo, ex dictis sup. Et est *personalis*, quatenus petit damna, interesse, & lucra ex delicto, qua-

quasi delicto, vel quasi contractu, qui nascitur inter hæredem, & defunctum, & legatarios. *l. ex maleficys. §. hæres. D. de dol. & l. omnium. C. de test. Bald. in l. sed si. 28. §. petitio. D. de petit. hæred. Dynus in §. quidam actiones. Instit. de Actionibus. Alex. in rubr. D. si certum petatur.* Estque Actio bonæ fidei. *l. fin. C. de petit. hæred.*

LEMMA XII.

Quibus detur?

2026 PEtens hæreditatem, non debet exprimere, an sit hæres ex testamento, vel ab intestato, nisi parte opponente. *l. defensio. §. illud. D. de interrogat. act. Bart. in l. veluti. D. de petit. hæred.* Petitio hæreditatis datur *hæredibus ex testamento, & ab intestato*; & quouis modo habentibus ius succedendi: & sic datur I. *Fisco*, alijs deficientibus hæredibus. *l. 1. 2. & 3. D. de petit. hæreditatis.*

Datur successoribus.

Fideicommissario.

II. Fideicommissario. *l. 2. D. de fideicom. hæred. pet.*

III. Succedenti iure prætorio. *tit. De possessoria hæreditatis petitione.*

2027 IV. Datur emptori hæreditatis aduersus tertios possessores; non contra hæredem vendentem; aduersus quem vtitur actione ex empto. *l. emptor. C. de act. & hæredit. vend. l. ei, qui. 57. D. de petit. hæred.*

Emptori hæreditatis.

Aduersùs quem detur.

2028 Datur aduersus omnes, qui res detinent titulo pro hærede, vel pro possessore. *l. 5. l. 7. l. cogi. C. de petit. hæredit. l. 4. l. pro hærede. 11. l. regulariter. 9. D. cit. tit.*

2029 *Pro hærede* possidet, qui credit se hæredem. *l. pro hærede. 11. D. de hæred. petitione. Sicardus in l. 1. C. de inoffic. testamento.*

Quis possidet pro hærede.

Pro possessore ille res tenet, qui dicit se possidere, quia possidet, nullo alio allegato titulo; sicuti pro emptore, pro donato tē tenet, qui putat se emptorē, aut donatariū *Achilles Personalis, De petitione hæreditatis. nu. 714.*

2030 II. Datur cōtra illum, qui dolo desiijt possidere. *l. 20. §. fin. l. nec vll. m. 13. §. is autem. L. de petitione hæreditatis.* Hic enim, qui dolo desinit possidere, ad instar possessoris condemnatur. *l. qui dolo. D. de reg. iur.*

Cōuenitur dolo desijsse possidere.

LEMMA XIII.

Quæ bona exprimenda in libello?

NVlla. *l. sed & si possessori. §. cū hæreditate. D. de iureiur. l. 4. l. si quo tempore. 44. D. de petit. hære. Bart. in l. 1. D. de edend. Felin. in c. significātibus. n. 11. De libelli oblatione.* Sed concludit perendo, se declarari hæredem, & ad ipsum spectare hæreditatem.

Et omnia veniunt.

Veniunt omnia bona corporalia, incorporalia, iura, & actiones defuncti. *l. 20. l. quod si. 19. l. & non tantùm. 21. l. item veniunt. 22. D. de petitione hæred.*

Non tamen veniunt seruitutes, quæ petuntur propriis actionibus. *l. & non tantum. 21. §. fin. D. de petit. hær.* Nec feuda ex pacto, & prouidentia: licet veniant hæreditaria. *Bart. & Angel. in l. 20. §. nunc videamus. D. de petitione hæreditatis. Alex. vol. 6. cons. 19. Dec. cons. 414. num. 12. Couar. 3. var. c. 18. num. 4.* 2031

No tamen feuda Gentilis.

Veniunt etiam fructus, etiam si non petantur, quia hæreditatem augent. *l. item veniunt. 22. §. item non solùm. D. de petit. hæred. Bald. in l. si post moram. C. cit. tit.* 2032

Veniunt fructus.

Et etiam veniunt expensæ necessariæ, licèt factæ à malefidei possessore. *l. quod si sumptum. 40. vbi Bart. D. de petitione hæredit.* Vtiles verò non veniunt, si fiant à male fidei possessore, nisi possint deleri, integro statu remanente hæreditatis. *l. planè. 41. l. vtiles. 42. D. de petit. hæred.* 2033

Expēsæ necessariæ non veniunt facta malafide.

Petitioni hæreditatis sequitur decretum Præambuli: quo quis hæres declaratur: de quo hic. 2034

DE PRÆAMBVLO.

Ad adeundam hæreditatem prærequiritur aliqua decreti sollemnitas: quæ, cum *præcedat* additionem, *Præambuli* nomen obtinuit: necessaria ad probandum aliquem esse hæredem legitimum. Definitur, *est Decretum legitimum, declarans aliquem esse hæredem defuncti. Franch. dec. 204. n. 1. Petra. ritu 181. num. 1. Thor. voto 84. num. 332. part. 1.*

Quid sit.

Ly legitimum, indicat debere fieri à Iudice competenti, vt est *M. C. V.* Regia *Audientia*, & alia Curia, siue *Regia*, siue *Baronalis*: licet in M. C. denegetur fides Præambulis per ipsam non confirmatis. *Petra. l. c. n. 12* citans *Thor um p. 1. voto 84. n. 336. Capyc Latro dec. 139. n. 20.* Nequit tamen Curia Ecclesiastica procedere ad expeditionem Præambuli, licet hæres, vel testator sit Ecclesiasticus: vt obseruatur in Praxi Curiæ Archiep. Neapolitanæ. Vide *Guid. Papa dec. 261. Pratum 1 for. c. 42. 2. pract. qu. 49.* vbi discurit, à quo Judice sit faciendum inuentarium, si hæres est Ecclesiasticus. *Danza de pugna DD. tit. de præambulo. n. 27.* 2035

Coram quo Iudice fiat

Si verò, vt potest, propria auctoritate, adeat hæreditatem hæres, Ecclesia: *Dec. l. vlt. n. 4. C. de edict. D. Adrian. toll.* tunc non conceditur alteri immissio in bonis hæreditarijs, nisi audito possessore. *Plotus in l. si quādo. C. vnde vi. Paris. lib. 2. cons. 12. nu. 13.*

Adeòque, si Ecclesia, vel Ecclesiasticus possideat, lis debet actitari corā Iudice Ecclesiastico: quia Actor sequitur forum Rei. *Rot. dec. 44. vbi Add. Pratus tom. 1. c. 42. n. 45. & 43. num. 5. Sanfelic. dec. 10. Menoch. de adipiscenda, remed. 4. n. 476. Marta, De iurisd. p. 4.*

cent.2.casu 159.nu.15.

2036 *Ly hæredem*, comprehendit hæredem ex testamento. *Anna alleg.19.nu.3.* & ab intestato. *Petra l.c.n.5.* citatis per edictum interesse prætendentibus. *Pratus 2.for.c.39. nu.1. Sanfelic.decis.210.num.3. Thorus par.1. v. Præambulum faciendum.*

Datur hæredibus diuitis.

2037 Non tamen datur Instituto in Condicillis. Nam re ipsa non est hæres. *l.hæreditate.C. de Codicill. Franch.dec.294.n.5.* qui *n.8.* ait, nec pro fideicommissario expediri; licet hic agere possit ex testamento pro obseruantia dispositionis. *Staiban.lib.1. resol.39. n.4. Petra l.c.nu.5.* citans *Dec. apud Thorum.*

Ly defuncti indicat I. Non dari hæredem viui. II. Non debere esse Testatorem: cum possit decedere ab intestato. III. probandam mortem, vt tale prodeat decretũ, per duos idoneos testes de *visu*, & septé de auditu. *Imbrian.de regul.requis.2.n.78. Danza tom.1.pugn.tit.de præamb. nu.12.* quos citat eruditissime *Petra l.c.n.9.*

Probanda mors Defuncti.

DE INVENTARIO.

Quid sit.

2038 *INuentarium est, Legitima descriptio bonorum, pro tempore mortis Defuncti, ab hærede facta. l.fin.C.de iure delib.Nouell.1.c.2.*

Ly, *Legitima descriptio?*

2039 Indicat debere fieri iuxtà sollemnitates requisitas à lege. *Ly, bonorum defuncti*, additur ad differentiam aliorum inuentariorum factorum ab alijs personis: putà, à Tutore, Curatore.

Testator potest remittere Inuentarium, nisi redũdet in damnum creditorum. *Vvesemb. conf.86.n.2. Clar.§.testamentum.q.66.*

LEMMA XIV.

Quo tempore sit faciendum Inuentarium?

2040 IN bonis *præsentibus* incipi debet intra 30. dies, & compleri intra alios 60. dies: in *absentibus* bonis, intra annum à morte Testatoris. *l.scimus.22. §.fin autem dubius. & §. donec. C. de iure deliber.* Et potest fieri noctu, dieuè etiam feriali, vt fieri potest testamentum. *l.ad testium. 22. §.signum. D.de testa. l.maiorem. C.de transact.* Et currit a die mortis Testatoris, secundùm *Vas.l.c.c.18.n.45.* Vel à die scientiæ, secundùm *Glos. in Auth.sed cũ testator. C.ad l.Falc. Salyc.in d. l.scimus.22.§.fin autem dubius.* Vel ab adita hæreditate, secundùm *Cyn. Coren. Alex.in d.l.scimus.22. Rom. conf.84. Dec. conf.643. Roland. tract. De inuentario. p.3. q.6. Guid. Pap.q.571. n.5.* Quæ vltima sententia est æquior: nisi quis dolosè differat hęreditatis additionem. *Bart. in d.l. scimus. 22. Rol.à Valle conf.72.n.34. lib.2. Villalob. comm.v° Tempus.* Et licèt in *d. §. fin autem*, dicatur currere à die scientiæ, ibi: *Postquam notæ fuerit ei apertura tabularum*: tamen *Bart.* subaudit *à die* scientiæ, & additionis hæreditatis. ex *l. statu liberos. 3. §. si quis hæredi. D.de statu liberis.*

Bonis absentibus annus, præsentibus tres mẽses.

Tempus currit Minori, licèt læsus restituatur. *l. auxilium. 38. D. de minor. Alex. lib. 3. conf. 124. & conf. 445. Guid.q. 141.* 2041

Etiãsi hæres sit minor.

Tempus hoc cõtinuum, nequit à Iudice contrahi, nec protrahi: cum sit à lege statutũ, quam Iudex mutare nequit.

LEMMA XVI.

In quo loco, & Tribunali sit conficiendum Inuentarium?

FIt vbi maior pars rerum est sita. *Speculator tit. de Instrumentorum editione. §. fin. v. Item exigitur. Porcellinus de Inuentario. c. 3. n. 15. & 17.* 2042

Est locus rerum.

Requiritur Iudicis auctoritas. *Cynus, & Bart. in l. Tutor, qui repertorium. D. de administ. tut. Bald. in l. fin. C. de adopt.* contra *Porcellinum De Inuentario. c.2. n. 9. Alex. in d. l. scimus.22.* Tu rem consuetudini relinquas. Nam seruatur, vt Inuentarium factum apud partes cõfirmetur à M.C.V. 2043

Requiritur Iudicis auctoritas.

LEMMA XVII.

Quot, & qui Testes?

Hæres debet subscribere propria manu inuentarium: & , ipso impotente, alius loco ipsius. *d. l. scimus. 22. §. fin autem dubius.* Legatarijs, & creditoribus præsentibus, *Testes* duo sufficiunt. Nam aliter iure non est sancitum. *Angel.in l. 1. §. hæc est stipulatio. D.si cui plùs. Castrens. & Alex. in d. l. scimus. §. fin autem dubius. Bald.conf. 133. vol. 3. Dec. conf. 633. Abb. conf. 32.* 2044

Hæres subscribit.

Sed creditoribus, & legatarijs absentibus; requiruntur quinque. *c.2.§. si verò absunt aliqui. Nouella. 1.* & mulier potest esse testis, cum nulla lege hoc ei sit interdictum. *l. 1. §. 1. D. de testib.* 2045

Qui Notarius?

Tabularius de iure sufficit, si sit præsens: & hæres potest scribere. Semper tamen debet se subscribere, si sciat scribere. *d. l. scimus. 22. §. fin autem dubius.* Mos tamen obtinuit, vt à Notario scribatur, firmetur, & signo crucis muniatur. *d. §. fin autem dubius*, & sic censetur totam scripturam fecisse. *l. si quis ex argentarijs. §. 1. D. de edendo.* 2046

Tabellio est præsens & signat cruce.

Omissio crucis, non infirmat inuentarium. *l. 1. §. fin. D. de ven. inspiciendo. Bart. Cyn. & Castr. in d. §. fin autem dubius. Dec. conf. 637.* contra *Ostiens. in c. Raynald. De testam. Salyc. & Fulgos. in d. §. fin autem dubius.* 2047

Signũ crucis non est essentialis.

LEM-

LEMMA XVIII.

An Creditores, & Legatarij debeant citari?

2048 *Citãdi creditores, & legatarij nominatim, si noti sint, aly per edictum.*

Affirma. *De Marin. tom. 2. c. 111. n. 3.* ne conquerantur, dolose confectum inuentarium. *Nouella 1. cap. 2. §. si verò absunt. l. nam ita. 39. D. ad adopt. l. etiam. 29. §. fin. D. de minor.* Cogniti nominatim, incogniti per edictum. *l. si eo tempore. C. de remiss. pignor. l. hoc autem. §. 1. D. quibus causis in possessionem eatur. l. 4 §. abesse. D. de damno infecto. l. scire oportet. §. oportet. D. de excusat. Tutorum. Aut. Fab. 6. C. tit. 11: def. 26. & 37. Bart. & Bald. in l. scimus. 22. §. sin autem dubius.* Et vna citatio sufficit, secundùm *Iasonem, in d. l. scimus. 22. §. & si præfatam:* Estq; citandus Tutor Pupilli creditoris, eoq; deficiente, eius Agnatus, vel Cognatus. *l. hæc autem. §. 1. D. quibus ex caus. in possess. Glos. in l. 2. C. si ex pluribus Tutor.* Sicuti citantur Procuratores illorum, qui impediti interesse nequeunt. *c. 2. §. si verò absunt. Nouell. 1.*

2049 Si non omnes citentur, valet inuentarium, quo ad citatos, secundùm *Bart. in d. §. sin autem dubius.* Contra *Alciat. in l. 1. §. sed si mihi. D. de verbor. oblig.*

Clericus creditor citandus.

An autem Clericus creditor à Iudice laico citari possit? Affirmant multi cum *Crasso q. 9. n. 6.* Nam est actus extraiudicialis,

2050 nec est lis: sed de hoc alibi.

Bona Defuncti

Omnia bona defuncti & alienata ibi inuenta.

Omnia, etiam iura, & actiones, pignora, debita, credita, rerum valor, sunt scribenda coram testibus videntibus. *l. scimus. 22. §. sin autem dubius. C. de iure delib. Bald. in l. fin. C. de magistr. conu. Fulgos. in Auth. si omnes. C. de transact. Ant. Fab. 6. C. tit. 11. def. 25.*

In principio fit protestatio, de apponendis, non appositis, & de tollendis appositis, quæ apponi non poterant: ita vt habeantur, vt non apposita. *Bart. in d. l. scimus. §. cum igitur. Roland. à Valle vol. 2. cons. 72. num. 27.*

Si hæres dolosè occultet bona aliqua, amit-

2051 *Pœna dolosè occultãtis.* tit inuentarij beneficium. Nam legitimè tunc non est factum. *Iason in l. nullam. D. de Auth. Tutori.* Obseruans enim à Iure statuta, gaudet beneficio. Ergo Negligens illa obseruare, carebit tali beneficio Inuentarii.

2052 Rursus punitur pœna dupli. *d. l. scimus 22. §. licètia. C. de iure delib. Rom. cons. 276. Abb. cons. 73. n. 8. volum. 2.*

LEMMA XIX.

An remisso à Testatore inuentario, & redditione rationum, adhuc hæres teneatur bona describere?

2053 Affirma. Nam tantùm excusatur ab exacto, & scrupuloso sollemni Inuentario: non ab illa descriptione, vt possint sciri bona. Secùs daretur facultas ad delinquendum, & occupandum bona, nihil pro filiis reseruando. *l. quidam decedens* vbi *Bald. l. qui plures. v. quoniam. D. de administ. tutor. l. si seruus vetitus. D. de leg. 1. l. nõ solùm. la 2. §. peto. l. si quis rationes. 10. l. Aurelio. 21. §. Caius. D. de liber. legat. Glos. in l. necessitatem. v. rationis.* vbi *Salyc. n. 1. C. de fideicomm. Castr. lib. 2. cons. 445. n. 3. Menoch. lib. 4. præsumpt. 164. n. 1. Rota, in recent. dec. 762. n. 8. p. 2.*

Effectus inuentarij.

I. Nequit hęres conueniri à creditoribus, 2054
vel legatariis pendente eius confectione. *Non molestatur pendente confectione.*
l. scimus. 22. §. donec. C. de iure delib. §. hæc autem. v. sancimus. Aut. vt cum de appel. cognosc. coll. 8. Gizzarell. dec. 79. n. 4 & 5. Et quando *tex. in d. §. hæc autem. v. scimus,* ait conueniri intra decem dies; intelligitur, si tunc hæres voluerit facere inuentarium.

Excipias I. actionem rei vindicationis, qua 2055
non conuenitur, vt hæres, sed vt possessor. *d. §. donec.* II. actionem hypothecariam, *Conuenitur rei vindicatione.*
inceptam contra defunctum; qua illicò conuenitur, maximè ex cõstituto, & precario: Nam tunc conuenitur vt possessor. *Franc. dec. 353. Gizzarell. l. c. in fin.* III. pro legatis piis, alimentis, & expensis funerum illicò conuenitur. Et etiã in causã recõuentionis. *Minadous lib. 3. dec. 51. Gallup. p. 1. prax. c. 6. n. 27. d. l. scimus. 22. §. in computatione.* IV. lites inchoatas prosequi hæres tenetur. *Ant. Fab. lib. 6. C. tit. 11. defin. 38.*

Ipse verò heres, pendente confectione inuentarii, potest conuenire debitores hæreditarios, secundùm *Cravett. cons. 593. n. 18. Boer. dec. 53. n. 4.*

II. Effectus est, nè teneatur ex propriis, sed 2056
tantùm secundùm vires hæreditatis. *d. l. scimus. 22. §. cum igitur. l. dotis. D. ad Trebell.* *Conuenitur secundũ vires hæreditarias.*

Id tamen etiam verum est, quando non cõficit inuentarium; sed certũ est non adesse bona hæreditaria. Tunc enim nec de proprio tenetur. Nam *d. l. scimus. 22. §. cum igitur.* innititur præsumptioni occultationis bonorum; quæ presumptio cedit veritati: qua constat, non adesse bona. *c. quamquam. de vsuris. Onnat tom. 3. tr. 30. disp. 108. n. 117. Less. 2. de Iust. c. 20. dubit. 20. n. 175.* Ius enim non aufert bona propria, nisi in pœnam præsumptæ occultationis. Idem dicas de locis piis, si inuentarium non conficiant, scil. non teneri suprà vires hæreditatis.

Quod extendas etiam ad cessionarios Eccle- 2057
siæ. Nam cessionarius gaudet priuilegio

Cessionarius Ecclesiæ non tenetur vltra vires hæreditarias.

cedentis, ne conueniatur vltrà vires. Capyc. *Latro dec. 15. tom. 1. Thorus p. 3. v. cessionarius. Franc. dec. 648.* contra *Gallupp. p. 3. c. 3. n. 3.* vbi refert *dec. 323. Franc.*

2058 III. Effectus est, vt possit detrahere Quartas: Trebellianicam, scil. & Falcidiam ex legatis, & fideicommissis. *d. l. scimus. 22. §. sed si prefatam.*

IV. Deducit expensas à se factas pro testamento, funere, inuentario. *d. l. scimus 22. §. in computatione.*

LEMMA XX.

An Inuentarium factum ab vno, prosit aliis cohæredibus?

2059 AFfirma. *l. si communem. D. quæadm. ser. amitt. Excobar De ratiocinijs c. 9. n. 20. Paschal. de patria potest. p. 1. c. 3. n. 74. Pratus pract. obseru. c. 65. Petra Ritu 207. n. 4.* Nam tunc constat alia bona non esse in hæreditate: Et sic nequit hæres conueniri vltra vires hæreditatis. Cum cesset suspicio occultationis bonorum.

Inuentarium factum ab vno, prodest omnib.

2060 Sic etiam restitutio in integrum ad conficiendum inuentarium cõcessa minori, maiori prodest. *Cancer. lib. 3. c. 2. tit. de inuentario. n. 119. Odo de rest. in integ q. 46. n. 21. Pariſ. vol. 3. conſ. 65. n. 59.* contrà *Hodiern. ad Surd. dec. 217. n. 4. Gypsium ad Capyc. Latro dec. 96. n. 13.*

Item restitutio ad faciendũ inuentariũ.

LEMMA XXI.

An discussio inuentarij facta cum vno ex Creditoribus prosit, vel noceat omnibus?

2061 AFfirmat *De Marinis tom. 2. c. 111. n. 9. De Ponte lib. 1. conſ. 71. Ant. Fab. 7. Cod. tit. 25. defin. 161.* vbi ait idem decisum in sententia lata pro hærede, cum beneficio legis. Nam, non potest pro parte quis esse hæres purus sine beneficio legis, & sic pure: & pro alia parte cum beneficio legis. Sicut, nec pro parte testatus, & pro parte intestatus. *l. 1. & 2. D. de acq. poss. l. Pomponius. 18. in fin. D. de rei vind.*

Et discussio inuentarij facta cum vno, omnibus prodest

Beneficium quatuor Aularum.

2062 Nota decretum generale, seu, vt ab aliis dicitur, Beneficiũ quatuor Aularum S. C. prout meminit *Sanf. tom. 2. dec. 212. n. 18.* cuius verba hæc sunt.

2063 Super dubio exorto in S. R. C. *An hæres, cũ beneficio legis, & inuentarij, obligetur pro debito defuncti, proprio, priuato, & principali nomine; & sub quibusuis clausulis, absq. tamen expressa renunciatione beneficij inuentarij, teneatur vltra vires hæreditarias soluere, & reficere de propria sua pecunia?*

2064 Die 16. Mensis Martii. 1623. Neap. congregato d. S. R. C. ordine Spectab. Io. Baptistæ Valenzuola Velasquez Regii Collateralis Consiliarii Regentis Regiam Cancellariam, & officium Præsidentis Sacri Consilii, Viceprothonotarii, pro decidendo dubio prædicto, interuenientibus præfatis, Spectabili Præside, vna cum infrascriptis Regiis Consiliariis.

Prouisum, & declaratum est, hæredem cum beneficio legis, & inuentarij obligatum, pro debito defuncti, etiam proprio, & principali nomine, & in solidũ, & sub quibusuis alijs clausulis, non teneri vltra vires hæreditarias, nisi expressa, & specialis renunciatio beneficij inuentarij prædicti interueniat; cum obligatione satisfaciendi vltra vires hæreditarias. Verùm facta discussione inuentarij exequutio fiat etiã in bonis proprijs, & de persona, quatenus ad eum peruenit de bonis hæreditarijs. Hoc suũ. &c. *Valenzuola Reg. Cancell. officium Præs. S. C. Ill. Marchio de Franchis, Pyrrhus Paganus. Pomponius Saluus. Villalobos. Salinas Patrono. Io. Baptista Melior. Ferdinandus Brancia. Scipio Rouitus. Io. Franciscus Sanfelicius. Octauius de Piccolellis. Camillus de Petio. Franciscus Antonius de Mercatis Secr.* 2065

Debet renunciare beneficio 4. Aularum.

DE ACQVISITIONE HAEREDITATIS.

POst deliberationem, petitionem hæreditatis. & inuentarium, regulariter ad ipsius consecutionem deuenitur.

Hæredes *sui* se *immiscere* hæreditati, ac ab illa se *abstinere* dicuntur. §. *extraneis. 5. Inst. de hered. qual.* & in istis cessat acquisitio hæreditatis, cum illius dominium continuauerint etiã sine aditione hæreditatis. *Immiscere* est accipere hæreditatem, cuius dominium hæres habet. §. *sui autem. 2. Inst. de hæred. qualit. l. in suis. 11.* ibi. *In suis hæredibus euidentius apparet continuatio dominij, eò rem perducere, vt nulla videatur hæreditas fuisse: quasi olim bi Domini essent, qui etiam viuo patre quodammodo Domini existimabantur.* D. *de lib. & posth.* 2066

Hæredes sui se immiscẽt vel abstinẽt

Acquisitio hæreditatis est Actus legitimus, diem, & conditionem non recipiens. l. eum, qui. D. *de acq. hæred. l. actus legitimi.* D. *de reg. iur.* 2067

Acquisitio hæreditatis fit solo animo. l. pro hærede. D. *de acq. hæred.* Et errore facta, non tenet. *l. qui in aliena. 6. §. si is, qui.* D. *de acq. hæred.*

Aditio hæreditatis indè, & conditionẽ recipit.

Nemo potest cogi hæreditatem sibi adire. *l. 9. §. 1. D. ad Trebell.* Sed potest cogi, vt adeat, & restituat fideiommissario vniuersali. *l. qui poterat.* D. *ad Trebell.*

Quid sit Adire hæreditatem?

Adire hæreditatem est Ire ad hæreditatem. l. delata. 151. D. *de verb. sign. tex. hic in §. extra-* 2068

traneis. §. quæ aditio propriè competit hæredi extraneo. *tex. hic in §. extraneis.* & impropriè potest etiam competere hæredi suo. *l. defunctis. C. de legit. hæredib. Cic. Philippica* 2. ibi: *Ipse patris hæreditatem non adysses.*

Requisita ad acquirendam hæreditatem.

2069 Requiritur I. vt hæres *cognoscat hæreditatem* sibi delatam ex testamento, vel ab intestato. *l. nec is.* 17. *§. hæres. l. si is ad quem. l. si quis.* 72. *l. furiosus. l. pater.* 92. *D. de acq. hæred.*

II. Testator *debet esse mortuus.* Nam ex morte sumit vires testamentum. *l. qui hæreditatem. D. cit. tit.* III. ab intestato debet esse *proximior*, vt excludat alios. *l. cum quidam. §. 1. D. de acquir. hæredit.*

2070 IV. In dubio, *an sit heres*, nequit adire, quia adest periculũ, ne desinat esse hęres, si verificetur alia pars dubij: siuè dubitetur de morte defuncti, siuè de valore Testamẽmenti, adeoque tunc non adit hæreditatem. *l. nec is. §. hæres. & l. hęres. §. fin. D. de acquir. hæred.* Hinc, si timeatur rescissio testamẽti, adiri nequit hæreditas. *l. illud. §. fin.* vbi *Bart. D. de bonor. possession. contra tabulas.*

Dubius an sit hęres, nõ adit.

V. Debet *scire, an sit hæres necessarius, an voluntarius*, & ex *quanta parte* sit hæres. *l. is, qui putat. l. ex semisse. D. de acquir. hæred.*

2071

Qui hereditatem adire possit?

Adiens hæreditatem supponit se omni obligationi Testatoris: & ex quasi contractu obligatur Legatariis. *l. viam veritatis. C. locati. l. mutuum. D. de acq. hæred.*

Nequit adire, qui nequit se obligare.

Ex quo, non potest adire hæreditatem, qui nequit se obligare. *l. iubemus. C. de emancip. liber.*

Hinc nequit adirę I. infans. Nam nequit se obligare. *l. si infanti.* 18. *C. de iure deliberãdi.* Et sic eius nomine adit Pater, vel Tutor: &, istis deficientibus, Iudex. *l. pupillus si fari. D. de acquir. hæredit. l. si infanti. C. de iure deliber.* Dec. *in C. qui admitti. Villalobos comm. v. hæreditas.*

Si Infans moriatur non adita hæreditate à Patre, hæreditas transmittitur ad Patrem. *d. l. si infanti.* Quod non currit in Tutore, non adeunte hæreditatem.

II. *Infans, Pupillus, Minor habens* Curatorẽ, non adit. *d. l. Pupillus si fari.* Minor verò carens Curatore, solus adire potest, sicuti se obligare potest. *l. si Curatorem habens. C. de in integrum restitut. l. qui se. D. de acquir. hæred.*

Furiosus non adit, nec curator nomine illius.

III. *Furiosus. d. l. Pupillus si fari. l. negotijs contrahendis. D. de reg. iur.* Imò, nec Curator nomine furiosi, adire potest. *Alex. in in l. infantis. C. qui admitti. l. fin. §. talis. De acq. hær.* nisi instituatur seruus, vel Filius furiosi. Nam tunc Patri furioso acquiritur. *l. fin. §. talis. D. de Curatore furioso.* Rationem disparitatis inter Infantẽ, Tutorem, & Curatorem furiosi, cur scil. possit adire *Tutor nomine* Pupilli, & *non Curator* nomine furiosi, tradit *Bart. in l. si infanti. C. de iure deliber.* Quia Tutor maiorem potestatem habet, quàm Curator. Alij recurrunt ad *l. non omnium. C. de legib.* scil. Non omnium, quæ à Maioribus nostris facta sunt, rationem reddi posse.

Tũ disparitatem colligas ex eo; quia Tutor *per se datur personę*; adeoque datur ad supplendos *defectus etiã personales pupilli, cognitionis* requisitę ad adeundam hęreditatem ex Testamento, vel ab intestato delatam; quę facultas non est data Curatori: qui per se datur bonis, non personæ; adeoque impotenti supplere defectus personales hæredis.

Curator petit bonorũ possessionem nomine furiosi.

Potest tamen Curator petere bonorum possessionem furioso: Et in furore decedente, nisi hæreditas sit Patris, vel descendentis, nihil ad hæredes transmittitur. *Glos. in d. l. fin. d. §. sin autem.*

IV. *Seruus* sinè iussu Domini hæreditatem non adit. *l. qui aliena. D. de acquir. hæred.*

V. Dominus sinè seruo non adit, & seruo mortuo adire nequit. Nam aditio est affixa personæ instituẽ. *l. cum proponas. D. de hæredibus instit. l. is, qui hæres. D. de acquir. hæred. l. pro hærede. l. inde Neratius. §. 1.* vbi *Bart. Alex. D. ad legem Aquiliam.*

VI. *Filiusf.* sinè iussu Patris nequit adire hęreditatem profectitiam. *l. si quis mihi. §. iussum. D. de acquir. hæred.* Hæreditatem verò aduenticiam, quæ filio quo ad proprietatem acquiritur, filius adit. *l. fin. C. de bonis, quæ liberis.* Eamque adire potest, etiam Patre inuito: sicuti hæreditatẽ *Castrensẽ. l. quid potest inuitis. D. de reg. iur. l. milites. D. de Castrensi peculio. Alex. & Iason in l. bonorum. C. qui admitti.*

Hæreditas aduenticia

Pater tamen hæreditatem profectitiam, & aduenticiam, etiam inuito filio adire potest, filio viuente, non filio mortuo ante aditionem. *l. is, qui hęres. §. fin. D. de acq. hæred. l. fin. C. de iure delib.*

DE HÆREDE CAPACE, INCAPACE, INDIGNO, TRANSMISSARIO.

PVluere semel ingresso, non est permissum egredi toto non progresso.

Hęc est secunda Differentia hæredum occurrens, dictis agglutinanda.

I. Est

I. *Est* hæredis *Capacis*, *Incapacis*, *Indigni*, *Transmissarij*.

Capax. Hæres *capax* est, qui instituí, & hereditatem acquirere valet, de quo iam dictum, quæ requisita habere debeat.

Incapax. *Incapax* est, qui hereditatem *acquirere nequit*, & Institutus, est non institutus, nec scriptus in Testamento: Vt in tit. D. *de vs, quę pro non scrip. hab.*

Incapax est duplex. I. *Incapax, & non indignus*: Vt si instituatur Mortuus. II. *Incapax, & Indignus*: vt, si instituatur Mortuus, qui deliquit in Maiestatem. Est *Incapax*, quia præmortuus Testatori, & *Indignus*, quia Reus Maiestatis.

Indignus *Indignus* est capax hereditatis; sed quia Indignus nequit hereditatem retinere, quę occupatur à fisco, cum oneribus iniunctis à Testatore: de quo *l.* 1. & 2. D. *de vs quib. vt indignis*. Hinc hereditas relicta indigno: & Hęres indignus habetur vt scriptus. Nec sũt cõfundẽdi *hęres Indignus, & hęres Incapax*, vt confundũtur ab *Accursio in l. cum quidam.* D. *de ijs, quib. vt indig.* De istis distinctius: l. de *Incapacibus* II. de *Indignis*.

DE HÆREDE INCAPACI.

Incapax non est hęres. HÆres incapax nihil acquirere valet; & habetur, vt non scriptus, vnà cum honoribus, & oneribus. Et Incapaci relictum, euadit quo ad omnia caducum. *tit. D. de vs, quę pro non scrip. haben. l.* 1. C. *de hęred. instit.* In quo differt Incapax, ab Indigno: Quia indigno relictum, non est caducũ; sed à iure fingitur indigno quęsitum, & ab indigno transit ad Fiscum, vnà cum oneribus à Testatore relictis.

Duo hic sunt discutienda circa Relictũ Incapaci.

I. An incapaci possit relinqui aliquid pro alimentis?

Rel icta in capaci Fisco aquirũtur. Affirma, etiam si sit bannitus, vel deportatus. *l. Is, cuius*, D. *de alim. legat. l.* 10. D. *de interd. & relegat. l.* 3. D. *de ijs, quæ pro non scrip. haben. Barry lib.* 1. *de Testam. tit.* 8. *n.* 8.

An quandoq. bona relicta incapaci transeant ad Fiscum?

Affirma. I. in pœnam morę, non perentis bona relicta incapaci, nec intra duos menses deferentis Fisco. *l.* 1. D. *de natural. lib. l. ait Prætor.* 10. *§. hæc actio. D. quæ in fraud. cred. l. in fraudem.* 10. *l. hæres.* 11. *l. si quilibet.* 23. D. *de vs, quib. vt indig. Barry de Testam. lib.* 1. *tit.* 8. *n.* 21. *Franc. dec.* 27. *n.* 11.

In pœnam morę. II. Discutiendum est: An, *relicta incapaci, quandoque acquirantur Fisco?*

Dist. Vel *Expressè relinquit Incapaci*, perenssuè dari incapaci; *vel clam, tacita, occulta conuentione* cum aliquo; putà, si faciat hæredem fideicommissarium, illum occulte onerans, vt det Incapaci.

Pœna doli volentis legẽ eludere. Si *Expresse* relinquat, vel velit dari incapaci, Affirma, relictum esse caducum, ita ac si non esset scriptum: Nec aliquid inde Fiscus occupat: *l.* 3. *§. si quis palàm. D. de Iure Fisci. Tepatus tit. de Incapaci.* 2072

Si clam, Affirma Bona à Fisco occupari in pœnam concepte fraudis, eludentis Iuris prohibitionẽ, & conãtis occultare fraudẽ. *l.* 10. *l.* 11. *D. de ijs, quib. vt indign. l. si totam. D. de acq; hęred. l. ait Prętor.* 10. *§. hęc actio. D. quę in fraudem. Barry lib.* 1. *de Testam. tit.* 9. *n.* 4. *Franc. dec.* 27. *n.* 110. 14.

Qua pœna non ligat si lũ non delinquẽtem Patri obediendo. Excipias Filium promittentem clam Patri, se daturum aliquid incapaci. Qua tunc Filius non pręsumitur in fraudem legis, sed in obsequium Patri debitum promittere. *l.* 10. *D. de ijs, quib. vt indig.*

II. Excipias Patronum à Liberto institutum, vt det aliquid incapaci. *l. ita fidei. §. Patronus. D. de iure Fisci.*

An aliquid lucretur hæres clam granatus, vt det incapaci, si id deferat Fisco?

Quę deferens Fisco lucratur. Affirma lucrari tertiam Partem. *l.* 1. *C. De his, qui se deferunt.*

Si ipse Incapax deferat Fisco, lucratur medietatem. *l.* 1. C. *de his, qui se deferunt.* Modò remanet in vnum coaceruare Incapaces.

Qui sint Incapaces?

Incapax est 1. Deportatus. I. Incapax est *Deportatus. Clarus §. testamentum. q.* 22. *Crassus. §. institutio. q.* 2. *& §. legatum. q.* 10. Ideoque hæreditas, fideicommissum, legatum. &c. ei relicta; sunt ita, ac si non fuissent scripta, remanentq; vt Caduca illis, ad quos deuenirent si alicui relicta non essent. *Glos. in l.* 3. *D. de ijs, quæ pro non scrip. haben.*

Deportatus n. licet non amittat hodie libertatem ex *Nouel. Constit.* qua Nemo ingenuus fit seruus pœnæ; amittit tamen perpetuò Ciuitatem; ratione cuius nequit instituí. *Barry de testam. lib.* 1. *tit.* 8. *n.* 2.

2 Bannitus. II. Bannitus est incapax quo ad bona intra districtum Bannientis. Nam ad minimum est priuatus ciuitate. *Clar. §. testamentum. quæst.* 20.

3 Damnatus ad carcerem perpetuo. III. Est Incapax Damnatus ad perpetuum Carcerem, hęc hamq; est maxima Capitis Diminutio, reddens hominem incapacẽ.

IV. Est incapax *Damnatus* perpetuò ad triremes. *Crassus. §. Institutio. q.* 6. Et quamuis Gratia principis deinde liberetur, adhuc

huc remanet Jncapax; si non fuit habilis tempore institutionis; pro quo tempore exigitur habilitas: Vt etiam à tempore mortis Testatoris; & quando aditur hæreditas. Excepto hærede in militari Testamento; qui satis est, si habilis sit quando moritur Testator. *l. neque. 22. §. deportati. D. de Testam. milit.*

4 Damnatus ad triremes.

Nec gratia Principis pro dest.

Nec Gratia Principis in hoc operatur retrotractionem; quasi fingatur ab initio non damnatus ad triremes, ad hoc vt sit habilis. Nam hæc retrotractio solummodò tenet in capto ab hostibus, qui valet institui; quia fictione Postliminij, reuersus fingitur nunquam captus. *l. 4. D. de ijs, quæ pro non scrip. hab. De Petris lib. 3. interp. 1. dub. 4. solut. 3. n. 11.* Ex æquitate verò admittitur, vt habilis & capax restitutus à tempore mortis Testatoris. *Crassus §. institutio. q. 6.* Jta etiam sustinetur institutio facta in tempore, quo hæres est incapax pro tempore, quo erit *capax. l. si ita quis. 53. D. de legat. 3.* Et tunc tempus mortis, institutionis, trahitur ad tempus, quo erit capax; non tempus, quo erit capax, ad tempus mortis; quod est tempus incapacitatis. Idque, vt sustineatur vltima voluntas respiciens terminum habilem; ex Regula, Idem est respicere tempus habile, ac fieri in tempore habili. Ergo Institutio respiciens tempus habile, censetur facta in tempore habili. Ergo Institutio trahitur ad tempus habile, non tempus habile ad tempus Institutionis inhabile.

5 Damnatus ad mortem naturalem.

V. Est Incapax *Damnatus* ad mortem naturalem; qui nequit institui. *Crassus §. Institutio. q. 5. Vasqu. lib. 1. De succeff. Progref. §. 1. num. 11.*

Filius delinquentis in maiestatem est incapax nisi sit filius Catholicus patris hæretici.

VI. Est incapax *Filius Delinquentis in Maiestatem*; qui nequit institui. *l. quisquis. C. ad. l. Iul. Maiest.* & ob Delictum Patris, contrahit defectum capacitatis hæreditatis; non defectum indignitatis; & Bona illi relicta non vadunt ad Fiscum, sed sunt ita ac si non esset scriptus; & Institutio caducatur. *Barry De testam. lib. 1. tit. 8. n. 6. Gomez 3. var. c. 2. nu. 13. & 14.*

Filius tamen Catholicus Patris hæretici, ei succedit, non verò si Filius adhuc sit hæreticus: Nam tunc ex proprio delicto est incapax, *& indignus. Nouell. 118. cap. 6. & nouell. 144. c. 1.*

Excommunicatus non Indignus.

Excommunicatus verò, nec Indignus, nec Incapax est; adeoque hæres institui valet. *Crass. §. Institutio. q. 4. Vasqu. lib. 3. Contr. cap. 102. num. 5. Barry De test. tit. 8. num. 6. in fin.*

VII. *Peregrinus*, est Incapax. *l. 1. D. de hæred. instit. l. sed si. §. solemus. D. eod. Sed* in dictis legibus, *Peregrinum* sumi pro Relegato, vult *Barry*.

VIII. Aliquæ *Religiones sunt incapaces*; non solùm in particulari, sed etiam in communi. Vt Religio S. Francisci Assisij. Aliquæ sunt Incapaces in retinendo, non in acquirendo; vt sunt Domus Professæ Societatis Iesu. Theatim. S. Theresiæ: Qui licet non possint retinere, possunt tamen acquirere, & acquisita distrahere, etiam sine consensu summi Pontificis Quia talis alienatio est necessaria; vt cum *de reb. Eccles. non alien.*

Filius naturalis incapax, & in qua parte.

IX. Filius Naturalis est Incapax, vt instituatur, nisi in vna Vncia, extantibus Filijs legitimis, & naturalibus Testatoris: si verò illi desint Pater, etiam habens parentes, potest instituere Filium naturalem ex Asse, dummodo parentibus relinquat legitimam. *Conar. de Mutrim. c. 8. §. 8. n. 11. Vasqu. l. b. 3. contr. c. 102. n. 2. Craff. §. Institutio. q. 7.*

Alii Consanguinei Patris pro libito valent instituere illos naturales, & spurios. Nam nullibi statutum oppositum. Adeoq; censetur permissum, quod non inuenitur prohibitum. *De Petris interpret. 1. dub. 4. solut. 2. n. 11. Menardus. lib. 1. c. 30.*

Spurius nequit à patre institui, nisi pro debitis iure naturæ.

X. *Spurius est* Incapax, vt instituatur, vel substituatur à Patre, etiam carente liberis; nisi pro alimentis, pro dote, pro rata Alimentorum, & eleemosynaliter. Tunc n. huiusmodi Iure naturali, & Diuino permissa, atq; consulta, & in alimentis præcepta, nullo iure positiuo abrogabilia sùt. *Mantic. lib. 8. tit. 5. n. 11. Craff. §. Institutio. q. 7. n. 18. Surd. De Alim. q. 10.*

Nepos ex filio spurio ab auo institui valet, sed non instituto Patre.

Non solùm instituere valet Neporem legitimum ex filio spurio, sed etiam Neporem spurium ex filio legitimo; & neporem spurium ex filio spurio. Quia iure tantùm prohibet institui filium spurium; & in odio sis nomine filii non veniunt Nepores. *Craff. §. Institutio. q. 8. n. 4. Barry De test. lib. 10. tit. 8. n. 19.*

Nepos ergo siue naturalis, siue spurius, siue legitimus ex Patre, siue legitimo, siue naturali, siue spurio; ab Auo institui valet: dùmodò nò instituatur contemplatione Patris spurii, vel naturalis. Nam tunc, vt nequit Pater institui, ità nec Filius, contemplatione Patris. *l. fin. C. De Natural. liber. Gayll. lib. 2. obser. c. 115. Barry lib. 1. de test. tit. 8. n. 8. Alex. lib. 3. conf. 74.*

Nulla existente sobole legitima; Auum posse instituere ex Asse Neporem spurium ex filio spurio, docet *Surd. de Alim. tit. 1. q. 13. Pinell. in l. 3. n. 2. C. De bonis maternis. Barry De testam. lib. 10. tit. 8. n. 19. Franc. dec. 27. n. 7.* Contra *De Petris lib. 3. interp. 1. dub. 4. solut. 2. n. 10.* asserentem, tantùm posse relinquere pro alimentis, pro Dote. Et Ratio potest esse; quia id prohibetur, extante legitima sobole, ad tollendam inuidiam. *l. fin. C. De Natur. liber.*

Si verò

Si verò Filij sint nati ex damnato congressu, vt sacrilegi, incestuosi, nefarij; tunc Auum non posse aliquid Nepoti relinquere; nisi, pro alimentis, pro dote, & eleemosynaliter, docet *Barry l. c. Alex. lib. 6. cons. 70. Franc. dec. 27. Facchin. lib. 5. c. 971. & 98. Gayll. lib. 2. obser. c. 115. n. 9.* Sed tu tantisper siste, vt mediratius sententiam proferas, inspiciendo, An expresse Nepotes in istis odiosis exprimantur; ali às nomine Filiorum, Nepotes non venire asseueranto.

Cum ergo huiusmodi non sint indigni, sed incapaces; si instituantur hæredes in casibus, in quibus sunt incapaces; & hæreditas, & bona relicta, non Fisco, sed legitimis successoribus Testatoris deferuntur. *Clar. §. testamentum. q. 31. Crassus §. Institutio. q. 7. n. 13. Vasq. lib. 3. contr. c. 102. n. 8. Gomez 3. var. c. 2. n. 14. Alex. lib. 3. cons. 74. n. 6. Capriolus De success. ab intest. lib. 1. n. 115. De Petris lib. 5. interp. 1. dub. 1. n. 44.* Patet ex *l. 1. C. de Natur. liber.* vbi venit Fiscus, si successores legitimi intra duos menses bona illa non petant. Ergo Fiscus non venit ad bona incapacis; nisi ob moram legitimi hęredis, hæreditatem non petentis, intra duos menses; sicuti Fisco applicantur bona relicta incapaci occulte, fide alicuius Personę intermedię, occulte rogatæ, vt det bona Filio naturali: &c. *Barry de testam. lib. 1. tit. 8. n. 21.*

XI. Hæres *incertus*, vel *moraliter Impossibilis*, est incapax. *Gomez. tom. 1. var. c. 1.* Vnde est nulla institutio institutis totum Mundum, omnes Homines collectiue, ob impossibilitatem. *Crassus. §. institutio. q. 16.* Licet teneat Institutio alicuius Ciuitatis. Quia hanc hæreditatem adire non est moraliter impossibile. *Thoins. 42. Syntag. c. 35. n. 8. ex l. omnibus: D. ad Trebell.*

Est incapax hęres incertificabilis.

XII. Furiosus.

Furiosus perpetuo, est incapax.

Hæreditas, & Bonorum possessio nequit deferri, nisi homini sanæ mentis. *l. 2. §. furiosus. D. de success. edicto. l. 1. C. De Bon. possess.* Hęreditas n. illa dicitur deferri alicui, quæ ab eo acquiri, & repudiari valet. Quia Aditio, & Repudiatio hæreditatis fit humano animo, cognoscentis deliberatè: qui nequit esse in insano. *l. vlt. C. De Iure delib.*

Datur tamen furioso ad tempus non perpetuò, curator, & decretalis bonorum possessio ex Decreto Prætoris; vt interim eius auctoritate furiosus fruatur bonis hæreditariis. *l. 2. §. si quis. D. ad Tertyll. l. penul. §. Nostraq. C. De Curat. furios. & alijs.* Sed furiosus non est heres; adeoq. moriens in furore, non transmittit hæreditatem, & bona, quæ nunquam acquisiuit. *l. vlt. §. vlt. C. De Curat. furioso, & alijs. l. Licinius. §. vlt. D. de leg. 2.*

Sed si adsit *substitutus Vulgaris*; substitutus ad illa bona admittitur: Quia furiosus institutus illam hæreditatē non adiit. Adeoque verificatur substitutio Vulgaris, qua vocatur substituturus, quando Institutus nō est hæres. *l. 1. & 2. D. de Vulg. l. post adit. m. C. De Impub. & alijs:*

Si desit *substitutus Vulgaris*, veniunt ad hæreditatem hæredes legitimi Testatoris. *l. 2. §. si quis. D. ad Tertyll. l. hæres. D. de petit. hæred.*

Si verò Furiosus *recuperat plenum* vsum rationis, tunc fit plenè Dominus; & hæres, acceptando hæreditatem, eam potest transmittere ad hæredem, excluso substituto, & legitimo Testatoris hærede; quia bona illa transeunt ad quem Patrimoniū transit. *Clar. in l. 1. D. de bonor. possess. Furios.*

Idem intelligas in Furioso, suo hærede, cōtinuante Dominium, etiam morte Patris ignorante. Adeoq; sicuti Dominus, illa bona transmittit ad illum, ad quem de iure furiosi Patrimonium transit. *l. Filius familias. D. qui Testamenta facere.*

XIII. De Hærede Infante.

Frequentius occurrit Infans hæres decedēs; cuinam hęreditas ei relicta, illo mortuo in Infantia debeatur; *Patri* nè, an *Matri*, an Fatri, iuxta *Auth. Defuncto. C. ad Tertyll.* Nobis sunt seperanda Certa, ab Incertis. 2073

I. Si nomine Infantis instituti, Pater, vel Infantis Tutor petat hæreditatem; tunc supplentur actus intellectus, & voluntatis infantis; & hæreditas infanti acquiritur; ita, ac si ipse sciret titulum hæreditarium, scil. ex qua parte sit hæres, & hæreditatem acceptare. *l. pro hærede. 2. l. geritur. 75. D. de acq. hæred. l. adeò. 16. C. de iure delib. §. vlt. instit. de hæred. qualit. & differ. l. si infanti. 8. C. de iure delib.* Et tunc bona Infanti quæsita, illo mortuo in infantia, deueniunt ad infantis hæredes legitimos, Patrem, Matrem, Fratres. *Auth. Defuncto. C. ad Tertyll.*

II. Certum est l. hæreditatem Patris decedentis, esse infantis Filii, iure suitatis, sinè Tutoris auctoritate. *l. in suis. D. de liber. & posth.* Hæc n. hæreditas propriè non defertur Infāti, nec adiri propriè dicitur. *l. in suis. D. de liber. & posth.* Nec de ista hæreditate loquitur *l. si infanti. 18. ibi delata. C. De iure delib.* Vbi est sermo de hæreditate delata infanti, & hæreditas Patris. respectu infantis, sui hæredis, nō

est

est delata hæredi suo, non indigenti aditione; ideò ad istam hæreditatem iure suitatis infanti competentem, defuncto infante sine substituto, admittuntur eius hęredes legitimi ab intestato, scil. Mater, fratres. *l. apud hostes. 8. C. de suis & legit. hered. l. vlt. §. sin autē Parentes. v. sin verò furiosus C. de curat. furios. & alijs.*

Cessante ergo *hæreditate acquisita infanti* auctoritate Patris, vel curatoris, & deficiente continuatione dominii, iure suitatis; vt, si hæreditas ab aliquo extraneo fuerit relicta infanti, nec auctoritate Patris, vel Tutoris fuerit nomine infantis quęsita; tunc, si infans moriatur, difficultas est,

Cui talis hæreditas debeatur?

Certum est I. Infante decedēte intra annum, concessum ad deliberandum hæredi; ius deliberandi transmitti ad quoslibet infantis hæredes, etiam exteros, Patrem, Matrem, fratres; & in tali iure deliberandi Mater, & fratres excludūt auum Paternū. *l. cum in antiquioribus. l. si infanti. 18. C. de iure delib.* Tota ergo difficultas superest

Si talis Infans post annum concessum ad deliberandum decedat, cui debeatur hæreditas illa relicta, & à Pupillo non adita?

Admittitur Pater exclusa Matre, fratre infantis.

De ista controuersia est *tex. in l. si infanti. 18. C. de iure delib.* Qui *tex.* non est correctus ab *Auth. de hæred. ad intest. venien.* vt asserit *Nouella 118. c. 1.* Nunc

Dicas ad talem hæreditatem iure *specialissimo admitti Patrem*; & eo deficiente, Auū Paternum, exclusa Matre, & fratribus infanti defuncto succedentibus. *Narbona De ętate, anno 7. q. 23. n. 7. Anna cons. 1. n. 14. cons. 2. in fin. Rouit. tom. 1. cons. 98. n. 23. Bela disp. 11. n. 115. Tuscus concl. 370. n. 34.* volentes, cū *Cancerio p. 3. var. c. 2. n. 71. nec* hæredes infantis tunc habere restitutionem in integrum.

Patet ex d. *l. si infanti. 18.* ibi *iure Patrio. C. de iure delib.* vbi est fauor Patris, & Aui, vt talem hæreditatem adire possint: vt n. inuito filio Pater, non alius adire potest hæreditatem filio relictam: *l. vlt. C. de bonis, quæ liberis.* ita iure specialissimo hanc hæreditatem infanti relictam acquirere valet Pater etiam filio mortuo ante illius acquisitionē. Nec in hoc requiritur merus titulus hęreditarius, sed Patria potestas, in habitu; vt ex *d. l. si infanti. 18. C. de iur. delib.* ibi *Patre verò.*

Non sufficit ergo ad acquirendā hanc hæreditatem titulus hæreditarius, sed requiritur titulus hæreditarius filii, vna cum qualitate Patriæ Potestatis, siuè in actu, siue in habitu: idque ad excludendum Patrem naturalem; qui caret Patria potestate in actu, & in habitu. *Narbona anno 7. q. 23. n. 3.*

Sed cur hic fauor concessus Patri, & Auo naturali legitimo, non Matri?

Narbona l. c. putat esse in solatium tam citatissimæ mortis filii. Quæ ratio non satisfacit, cum etiam in Matre efficaciorem vim habeat; cū magis filium diligat. Ratio mihi videtur, quia iure 12. Tabularū, Pater, non Mater indistincte filio succedebat, ab agnatis exclusis cognatis. Iure autem nouo, licet Mater, etiam succedat: *Nouel. 118. ex auth. Defuncto. C. ad Tertyll.* non tamen inuenitur expressum, vt etiam Mater succedat in tali casu filio. Iure ergo optimo, in speciale signum antiquissimę prærogatiuæ, remansit Patri, vt præferatur Matri in casu *l. si infanti. 18.* & in *l. fin. C. De bonis quæ liberis.* Ad Patrimonium ergo infantis morientis admittūtur Pater, Mater, fratres vtrinq; coniuncti. *Auth. coniunctos. C. ad Tertyll. l. si infanti. v. quæsita. C. de iure delib. Auth. de hæred. ab intes. venien. collat. 9.* Idq. siuè hæreditas sit quæsita infanti fictione, siue continuatione Dominii iure suitati: Nam tunc trasmittitur ad hæredes legitimos Patrem, Matrem, fratres vtrinq. coniunctos. *l. apud hostes. 8. C. De sus, & legitimis. l. vlt. §. sin autem Parentes. v. sin vero Furiosus. C. de Curat. Furios. & alijs.*

At in casu nostræ cōtrouersię, hæreditas non est quęsita Infāti moriēti; meritò illis nō acquiritur; sed *Iure speciali Patrio* relinquitur acquirenda à Patre, ab Auo. Auus n. vt Pater, non Mater acquirit hæreditatem, si Filius acquirere nolit. *l. vlt. C. De bon. quę liber.* Idque vigore *d. l. si infanti. 18. C. De Iur. delib.* non correctæ ab *Auth. De hæred. ab intest. venien. collat. 1. Auth. Defuncto. C. ad Tertyllian.* Nam *Iustinianus in d. Auth. c. 1.* vult remanere in suo vigore *l. si infanti. 18. C. De Iur. delib.* in proprio casu, vt obseruat *Bela obseru. 11. num. 307. Noualis De transmissione c. 18. n. 13. Vasqu. lib 1. c. 8.* contra *Bart. in l. Ventre. nu. 24. D. de acq. hæred. Tesau. dec. 88. n. 3.*

Hæreditas infanti non quæsita patri, non matri acquiritur.

Si verò moriatur *Infans non adita* hæreditate; & prędecesserit Pater, Auus: tunc hæreditas illa remanet caduca, acquirenda legitimis hæredibus Testatoris. Nam illius sunt incapaces hęredes Pupilli, cum illa hæreditas non sit Patrimonium Pupilli, ad quod succedunt Pupilli hæredes, iuxta *Auth. Defuncto. C. ad Tertyll. l. si infanti. 18. §. si verò vel non sit Tutor, vel sit, & ea facere neglexerit; tunc eodem infante in ea ætate defuncto, omnes hæreditates ad eum deuolutas, & non agnitas, sunt quasi à principio non fuissent delatę; & ad illas personas perueniunt quibus deberentur, si hæreditas infanti non fuisset delata. C. De iur. delib.*

Patre, Auo prædefuncto fit caduca

Ex quo patet, Infantis hęredes non habere restitutionem in integrum nomine infantis ad adeundam illam hæreditatem. Vt patet ex verbis *textus*, ibi. *minimè hæreditas infanti fuisset delata*. Vt n. non habent restitutionem in integrum ad petendam hæreditatem infanti non relictam, ita infanti non delatam, vt est casus præsens. *Cancer. par. 3. var. c. 2. n. 71. Bela discept. 11. n. 145. Tholosan. Concl. 370. num. 3.*

Pupillus.

Ex Infante promoueamus orationem ad *Pupillum maiorem infante*, decedentem in ætate impuberi. Hic hæreditatem adit *consensu Patris*, vel *Auctoritate Tutoris*, & acquisitam sibi, transmittit ad hæredes legitimos. *l. si infanti. 18. §. Parente verò. C. De iur. delib.* Vt etiam ad hęredes legitimos iure suitatis quęsitam, Patris, siue Tutoris Auctoritate, transmittit ad hæredes legitimos. *l. 1. C. De ijs, qui ante apertas Tabulas.*

Si verò non sit hæres suus, careatque tutore, vel tutor negligat Auctoritatem præstare pro adeunda hæreditate Pupillo relicta ab extraneo; Pupillus adire illam potest, vt ait *Tex. in d. l. si infanti. 18. §. sin autem, in fin. C. De Iure delib. l. pen. D. de bon. poss. l. bonorum quidem. C. qui admitti ad bonor. possess.*

Sed si desit Pater, Tutor, & Pupillus decedat, non acquisita hæreditate post annum concessum ad deliberandum; tunc non transmittit *hæreditatem*, quã nó acquisiuit, nec *ius deliberandi*, extinctum lapsu anni. Et talis hæreditas, vt caduca remanebit hæredibus legitimis testatoris. *l. si infanti. 18. §. si verò. C. De iur. delib. l. ei, qui in fin. D. de acq. hæred.*

XIII. Scribens Testamentum.

Est incapax, vt instituatur hæres. Et si in illo instituatur hæres, & sit datus cohæres, vel substitutus, cohęredi, vel substituto, hęreditas quæritur; & si desit cohæres, vel substitutus, veniũt hæredes legitimi Testatoris.

Scribens testamentũ sibi nil scribere valide potest.

Si non sit institutus hæres scribens Testamentum, sed sibi legatum adscripsit; tale legatum est nullum; remanebitq; caducum ad fauorem hæredis scripti. *l. si quis, l. Diuus. l. Impuberum. D. de Falsis. De Petris lib. 21. interp. 1. dub. 2. n. 30.*

Nisi testator relegat, & dicat sua voluntate scriptum & subscribat.

Punitur autem, vt falsarius sibi adscribens aliquid in Testamento, & relictum amittit. *l. 2. l. 3. C. De ijs, qui sibi adscribũt.* Si verò Testator tale testamentum subscribat, dicens *Dictani, legi, recognoui in specie tale legatum relictum scribenti*; tunc omnia tenẽt. *l. 1. l. Diuus. §. pen. D. de falsi. l. 2. l. vlt. C. De ijs, qui sibi describunt.*

Hæres extraneus.

Est incapax accipiendi aliquid ex testamento hæres extraneus institutus; si sit inhabilis I. quando fit *testamentum*. II. quando *moritur* Testator. III. quando *aditur hæreditas. Tholos. 43. syntag. c. 1. n. 20. Crass. §. Institutio q. 28. Vasq. lib. 2. De succes. progr. §. 19. nu. 2. Barry De test. lib. 10. tit. 8. n. 30.* Patet ex *l. si alienum. D. de hæred. instit. §. si in extraneis. Instit. De hæred. qualit. & differ.*

Excipias I. *hæredem suum*; in quo non consideratur tempus additionis, ob continuationem Domini) in bonis Defuncti. §. *sui autem. Instit. De hæred. qual. & differ.*

Excipias II. Institutum à *Milite*. Nam hic satis est, si sit capax tempore *mortis testatoris. l. ideſt. §. & Deportatus. D. de testam. Milit.*

Excipias III. Institutum *sub conditione, si dispensabitur*. Nam satis, si hic sit capax, quando conditio purificatur. *Crass. §. Institutio. q. 28. Vasqu. lib. 1. De succes. progress. §. 4. num. 29.*

Excipias IV. Institutum *pro tempore, quo erit capax. l. in tempus. D. de hæred. instit. l. si ita quis. D. ue leg. 2.*

Excipias V. legatum; in quo satis est *capacitas tempore, quo incipit deberi legatum, purum* à morte testatoris. *Conditionale* a die purificatæ conditionis, ex *l. 22. D. de donat. caus. mort.* vbi satis est, esse capacem donatarium tempore mortis donantis. *Tholos. 24. syntag. c. 23. nu. 1. Crass. l. c.* licet oppositũ doceat *Bart. l. c.* Idem afferens de legatario, ac de hærede; quia, illi potest legari, qui potest institui hæres. §. *legari. Instit. De legat.*

Excipias VI. si quis instituat *capacem, cum onere restituendi incapaci*: putà, Deportato, Bannito, pro tempore, quo erit capax. *l. in tempus. D. de hæred. instit. Capriol. lib. 1. De suc. ab intest. n. 31. Barry lib. 10. De testam. tit. 8. nu. 41.*

Quando quis sit capax, vt succedat Filio, & non Parenti ab intestato?

XIV. Frater ex vno latere coniũctus, deficiente vtrinq; coniuncto, succedit Fratri, & non eius Parenti. Ita consanguineus priuignus succedit consanguineo, non Nouercæ. *l. Amitæ. 5. C. communia de success.* & hic est casus, in quo quis non succedit immediatè, sed mediatè ex persona, scil. sui Fratris consanguinei; quia Fratri est consanguineus, Nouercæ non est consanguineus; sed tantum affinis in primo gradu. Et inter affines non datur successio ab intestato. *l. affinitatis. C. communia de succes.*

De *Indignis.*

2074 *Quis indignus.*

Indignus eſt iure capax hæreditatis, legati, &c. ſed non retinens in actu ſecundo hæreditatem acquiſitam; quæ cum oneribus adiectis indigno quæſita, & cum eiſuem oneribus, breui via fingitur quæſita Fiſco per indignum. Nam niſi fingatur indigno quęſita, & poſtea Fiſco per indignum acquiri; ab indigno auferetur; quod indigno quæſitum non eſt: Fiſcus n. ab indigno aufert. *l. auferetur. 2. Indigno. 7.* ibi. *adita hęreditate D. de ijs, quib. vt indig. Peregrin. De fideicomm. art. 2. nu. 11.*

Hinc ſi *indignus hæres, legatarius decedat ante teſtatorem,* deinde decedente eum eodem teſtamento; legatum, hæreditas euadit caduca; nec acquiritur Prædefuncto hæredi, legatario *indigno,* nec ex eo tranſire poteſt ad Fiſcum; ſed remanet legatum apud hæredem teſtatoris. *l. ſi generi. 25. §. ſi viuo teſtatore deceſſerit, is, cui illicitè legatum relictum erat, non à Fiſco hoc vindicabitur; ſed apud eum, à quo relictum eſt, remanet. l. in fraudem. 10. D. de ijs. quib. vt indignis.* vbi *Gloſ.*

Vnde cognoſcatur indignitas?

Cognoſcitur ex diſpoſitione *Legis,* vel ex diſpoſitione *Teſtatoris.* Ex diſpoſitione *Legis* l. eſt indignus *Occidens iniuſtè teſtatorem, Filium,* vel *Patrem* teſtatoris, ita vt tunc etiam hæres legitimus occidens non ſuccedat occiſo. *Craſſ. §. teſtamentum. q. 82. & §. ſucceſſio ab inteſtato. q. 35. Dec. conſ. 525. Boer. dec. 25. Tholoſ. lib. 45. ſyntag. c. 8. in fin. & c. 10. n. 9. Menoch. De Arbitr. lib. 3. c. 206. num. 106.*

Indignus eſt cuius culpa mortuus eſt teſtator

II. *Indignus eſt hæres ille,* cuius culpa, & negligentia ęgrotus, à quo eſt inſtitutus moriatur. *l. 3. D. de ijs, quib. vt indig.*

III. Indignus eſt *non vocans,* vel *imperitum vocãs* Medicum, potens vocare idoneum. *l. quod ſi. §. Culpã. D. de Ædilitio edicto. Mantica. lib. 12. tit. 5. num. 21. Maſcard. concl. 1286.*

Occidens teſtatorẽ eſt indignus nec ſuccedat filia occiſi a vxoris.

IV. Vir occidens *vxorem,* nec ſuccedit filię, quoad bona habita à Matre occiſa; vt iudicatum teſtatur *Gomez tom. 3. reſol. cap. 3. num. 52.*

Sed filia occiſori ſuccedit

Vxor verò, eiuſq; filii ſuccedunt fratri, & alteri conſanguineo ab inteſtato; prout iure ſtatutum eſt, licet ille ſit occiſus à ſuo viro, inuita vxore, inuitis filijs. *Boer. dec. 21. nu. 15.* Nam iſti non ſuccedunt ex perſona occiſoris, ſed ex perſona propria. *Menoch. lib. 3. De Arbitr. c. 356. nu. 108. Gomez 3. reſol. c. 3. nu. 52.*

V. Indignus etiam eſt ille, cuius Culpa, vel negligentia teſtator moritur. *l indignum. 3.* ibi. *per negligentiam, vel culpam ſuam mulier à qua inſtitutus erat, moreretur. D. De ijs, quib. vt indig. auſer.*

Indignus ergo eſt, *Inſtitutus* occidens *Teſtatorem; Subſtitutus* occidens *inſtitutum,* mortuo teſtatore. *Vaſq. lib. 2. De ſucceſſ. reſol. §. 22. n. 12.* ita vt tunc hæreditas deferatur Fiſco; quando à teſtatore non ſit alius vocatus vulgariter. Occidens verò iure permittente puta Bannitum, Patriæ proditorem, non priuatur occiſi ſucceſſione, quia nulli fecit iniuriam, adeòq; nec indignus. *Vaſq. lib. 1. De ſucceſſ. reſolut. §. 9. n. 123.* Ex his reſoluitur

Inſtè occidens non eſt indignus

Cui detur hæreditas occiſi.

Diſt. vel *ſunt,* vel *deſunt* alij innocentes cohæredes. Si *adſint* cohæredes innocentes, iſtis tota hæreditas accreſcit, excluſo Fiſco, etiam à portione occiſoris. *Paponus lib. 24. tit. 13. Arreſto 1. Maynard. lib. 5. c. 10. & lib. 7. c. 94.* referentes ita ſępius iudicatum; ita vt hæreditas fuerit data vni innocenti; ſi Alter ex duobus fideicommiſſarijs occidit teſtatorem. *Menoch. lib. 3. De Arbitr. caſu 256. in fin.* aiens cum *Anneo Ruberto lib. 3. rer. indic. c. 7. Charõda. lib. 2. c. 80.* iudicatum, humanius eſſe excludi Fiſcum, & admitti alios occiſi ſucceſſores, etiam remotioris gradus, excluſis homicida, eius deſcendentibus, & Fiſco. *Tholoſ. 45. ſyntag c. 8. in fin.*

Innocentiũ priuatur ſucceſſione occiſi.

Patet ex *l. 2. D. ad l. Pompeiam de Parricid.* vbi excluſo, & condemnato indigno ſciente, & non detegente coniurationem contra ſuum fratrem; hæreditas occiſi fratris applicata fuit tota alijs fratribus innocentibus, nè vnus innocens grauaretur alterius peccato.

Si verò *deſint* alij *cohæredes* adhuc admitti conſanguineos alios remotiores occiſi, excluſis occiſore, eiuſq; deſcendentibus, & Fiſco, æquius humanius, & ſępius iudicatum habes apud *Maynardum lib. 5. c. 10. & lib. 7. c. 94. Paponum. lib. 21. tit. 4. arreſto 22. Menoc. l. c.*

Licet in puncto iuris, *bona Fiſco deberi* velit *Vaſquez lib. 2. De ſucceſſ. reſolut. §. 22. n. 17. ex l. cum ratio. §. prætereà. D. de bon. damnat.* Nam ab indigno auſertur, ei quæſitum; ideòq; vt ad eius bona, ità ad hãc hæreditatem Fiſcus ſuccedit vna cum oneribus. *l. ei, qui. D. de ijs, quib. vt indig.* Nec occiſus tunc dicitur decedere inteſtatus, cum eius voluntas ſeruetur. In quo differt inſtitutio *indigni,* ab inſtitutione *incapacis:* quia *inſtitutio incapacis* eſt nulla; & moritur inſtituens inteſtatus. At quando inſtituit indignum, *inſtitutio tenet*; & inſtitutus fingitur acquirere hæreditatem; quæ ex eo tranſit ad Fiſcum. Ergo in punto iuris hæreditas non tranſit ad remotiores conſanguineos, ſed ad Fiſcum.

Excipias I. Donationem reuocatam ob ingratitudinem Donatarij, quæ non datur Fisco, sed hæredibus donantis, occisi à donatario. *l. vlt. C. de reuoc. Donat. Vasqu. lib. 2. De succeſſ. reſol. §. 22. nu. 17.*

Excipias II. *Dotem*, quæ datur hæredibus occisæ à viro, non Fisco; maximè quia talis Dos non fuit quæsita viro occisori. *l. si ab intestato. §. vlt. D. solut. Matrim.*

VI. Non Custodiens, & inultam dimittens Testatoris mortem.

Maior hæres occisi, debet occisorem accusare si possit

Indignus est hæres maior 25. anno, relinquens inultam Testatoris mortem. Et Fiscus aufert hanc hereditatem, etiam non soluto ære alieno, debito ipsi hæredi indigno scienti mortem Testatoris: Quia ob confusionem fuerunt extinctæ eius actiones. *l. necessariò. 5. §. penul. l. 21. §. neptis. D. ad Syllan. l. cum, qui. §. bonis. l. hæredem. D. de ijs, quib. vt indign. l. 1. C. vbi cause Fiscales.* Tenetur n. hæres, nè sit Indignus, legitimè vindicare necem defuncti: vbi primùm cómode poterit, accusando homicidam. *Gomez 3. var. c. 3. n. 53. Glos. in l. 1. C. De ijs, quib. vt indig. Clar. lib. 5. §. vlt. præcept. 79. Tholos. 49. syntag. c. 9. n. 3.* Patet ex *l. 3. l. si ideò. l. cum fratre. 9. C. de ijs, quib. vt indig. l. nec supina. 6. D. de Iur. & fact. ignor.*

Nisi sit filius occisoris.

Excusatur tamen hæres non accusans Patrē occisorem Testatoris, ob maiorem naturę repugnantiam, quam filius tenetur ad custodiendam vitam Patris de Iure Naturæ; cui cedit lex humana præcipiens accusare Occisorem Testatoris.

Tandem hanc causā indignitatis, relinquentis inuindicatam Mortem Testatoris, contraria consuetudine abrogatam, ait *Clar. §. fin. q. 79.*

Si Testator occisus sit à Familia

Tunc non aperiūtur Tabulæ, nec potest hæres adire hereditatem, antequam omnes, & singuli serui sub eodem tecto quęstioni addicātur; vt indagetur necis auctor, executor, & mandatarius. Idque factum, nè torqueantur liberi, quales essent ipso iure illi, quibus directe relicta est libertas ex Senatus-consulto Syllaniano. *l. 1. §. occisorum. l. necessarios. §. fin. D. ad Syllanian. l. 3. C. De ijs quib. vt indig.*

VII. Hæres Inimicus Testatoris

Est indignus Inimicus Testatoris,

Est *indignus*: Nam de inimico omnia mala sunt præsumenda. *l. si inimicitiæ. 9. D. de ijs, quibus. vt indig. l. 3. §. interdum. D. de adimen. leg.* Vnde indignus est mouens quæstionem status T[illegible] ueritò à Fisco hæreditate spoliandus. *l. 9. §. fin. l. cum tabulis; vbi Cuiac. D. de ijs, quibus vt indign.*

VIII. Impediens Testatorem testari

Impediens testari,

Indignus est, si ipse solus erat successurus ab intestato; vel erat institutus in alio testamēto, quod testator volebat reuocare, & ideò ipse prohibuit secūdū Testamētū cōdi, vel mutari primum Testamentum; tunc hereditas ab ipso aufertur, & Fisco applicatur. *l. filius. 14. §. 1. l. si quis Patri. 26. D. ad l. Cor. De falsi. l. Lucius. 9. §. Sempronia. D. de leg. 2. l. 3. §. fin. D. ad Trebell. l. 3. D. de his, quæ in testam. l. quoties. 9. §. idem. D. de hæred. instit. l. 1. D. si quis aliquem testari prohibuerit. l. vn. D. quibus non competat bonorum possessio. Menoch. de Arbitr. casu 395.* Id tamen non præiudicat alijs legitimis successoribus, vel cohęredibus innoxiis. *l. 2. D. ad. l. Pompeiam de Parric.*

Dicitur impedire Testamentum, prohibens ingredi testes, notarium à Testatore vocatos; non vero si prohibeat ingredi, quādo non sunt vocati, sed vltrò se offerētes, ad hoc, vt faciat Testamentum: Nā tunc liceret illos repellere: ne molestetur ęgrotus, & nè præiudicetur venientibus ab intestato, ait *De Petris lib. 2. interp. 1. dub. 2. solut. 1. n. 24. Menoch. de Arbitr. c. 395. n. 36. Bald. lib. 3. cons. 285.*

IX. Non Implens defuncti idoneam aptam rationabilem voluntatem.

Non impletis testatoris voluntatem.

Est *Indignus, ex Auth. vlt. C. de fideicom. l. post legatum. I. de ijs, quib. vt indig.* Adeoq; tunc priuatur omni commodo, & illa hæreditate. *l. si quis sepulcrum. §. Prætor ait. D. de relig. & sumpt. l. si legatarius. C. De legat. Paris. lib. 2. cons. 91. n. 56. Fusarius de fideicom. q. 582. n. 2. Marotta c. 16. n. 60. De Castillo lib. 5. c. 94. n. 11.*

Si tunc adsit cohæres, non datur Fisco, sed cohæredi cum eodē onere; nisi Testator se expresserit velle dari hæredi, etiam nō implenti suam voluntatem. *l. sed hæc nimium. D. de excus. tutor. l. 1. §. quamuis. D. vbi Pupillus educari.* Nec tunc obstat *l. non oportet ab hæredibus successiones auferri; propterea quod in sepulturę supremis iudicijs, vel Voluntatibus defunctorum obtemperatū non fuisset. 5. C. de ijs, quib. vt indig.*

Sed non obseruans ineptam voluntatem testatoris, hæreditate non spoliatur. Nam non sunt seruandæ voluntates ineptæ Testatoris, putà volentis in mare proiici, in flumen, vel comburi omnia ornamēta. *l. seruorum. 113. §. vlt. D. de leg. 1. l. & si. 14. §. 5. D. de relig. & sumpt. l. quidam. 29. D. de condit. instit. l. vlt. D. de auro, & arg. leg.*

X. Im-

X. Impugnans Defuncti voluntatem, & testamentum ob Defectum Voluntatis Testatoris ?

Indignus est impugnans voluntatem Testatoris.

Indignus est: ita vt ex illo testamento nil cõsequi possit. *l. 4. l. 5. l. Tutorem. 22. l. si Testamentum. 24. D. de ijs, quib. vt indign. l. Papinianus. §. meminisse. l. penul. §. si hæres.* D. *de inoff. test. l. Senatus. 15.* D. *de iure Fisci.* Et talis hæreditas non datur Fisco, sed implenti voluntatem Testatoris. *l. si quis suo.* C. *De inoff. Test. Auth. hoc amplius.* C. *De fideicom.* In quo habes differentiam inter illum, qui impugnat Testamentum *ex defectu solemnitatis, & ex defectu Voluntatis Testatoris.* Et ratio differentiæ est, I. quia Impugnans Testamentum ob defectum solemnitatis iuris, si non obtineat testamẽtum esse nullum, remanet firma voluntas; nec debet priuari commodo legati debiti ex voluntate non impugnata, si pronunciatur Testamentum validum esse: quia hic solemnitatem, nó iudicium impugnauit. Sed impugnans Testamentum, *ob defectum Voluntatis*, priuatur omni commodo ex illo Testamento, si pronuncietur Testamentum esse validum. Nam hic impugnat testatoris iudicium, & Voluntatẽ, meritò ex illo iudicio, & ex illa voluntate à se impugnata, non debet lucrum reportare, tanquam indignus. *Hodierna. lib. 1. forens. c. 18. n. 37.*

Patet ex *l. post legatum. 5.* ibi *nihil contra iudicium defuncti fecit. l. si testamentum. 24.* ibi *Si testamentum Patris iure factum filius negauerit; quoniam de iure disputauit, non iudicio impugnauit, aut accusauit, retinet defuncti voluntatem. 24. D. de ijs quib: vt indig. l. Papinianus. §. meminisse. D. de inoff. test. l. Polla. 2. ibi. Portionem, quam ex testamento habet. C. de ijs, quib. vt indign.* vbi impugnãs defuncti voluntatem, amittit lucrum ex illa relictum.

II. Differentia est; quia si *testamentum declaretur nullũ defectu voluntatis*; tunc clausula codicillaris nihil operatur, & corruunt legata alicui relicta. Si verò *sit nullum ex defectu solemnitatis*, tunc manutenetur dispositio, cum clausulis codicillaribus adiectis, cum solemnitate iure requisita pro valore dictarum clausularum. Adeoq. tunc veniẽtes ab intestato debẽt soluere legata, vigore clausulæ codicillaris. *l. in. l. ex testamento.* C. *De fideicom. Alex. lib. 1. cons. 26. Afflic. dec. 69. n. 4.*

Ex his fit I. Petenti declarari testamentum nullum, *posse opponi, vt declaret, an velit succedere ex Testamento, vel ab intestato.*

II. Posse opponi, vt *declaret an velit impugnare testamentum ex defectu solẽnitatis, vel Voluntatis*: idq; vt deinde amittat lucra, legata in testamento illo sibi relicta; si declaret se velle Testamentum impugnare ex defectu voluntatis: ita decisum faciendam dictam declarationem testatur *Hodierna lib. 1. forens. c. 18. n. 1. & 78.*

III. Fit, petentem declarari nullum *ex defectu voluntatis*, si decidatur, testamentum esse validum, priuari institutione, legatis, tanquam indignum. *l. post legatum. 5. §. 1. l. si testamentum. D. de ijs, quib. vt indig. l. Polla. 2. C. de ijs, quib. vt indign.*

IV. Petens declarari testamentum nullum *ex defectu voluntatis*, potest cogi, vt eligat viam succedendi ab intestato: Nam ex illo testamento succedere nequit.

Indignus non est non impugnans testatoris voluntatẽ.

V. Petens declarari Testamentum nullum *ex defectu solemnitatis*; non tenetur eligere sed potest sub conditione petere, vt succedat ab Intestato, si testamentum erit nullum: & vt habeat commodum testamenti, si *pronunciabitur testamentum validũ*: quia non est Indignus, qui non impugnat testatoris Iudicium: ità videtur decisum apud *Hodiernam lib. 1. c. 18. n. 78.*

VI. Fit, filium petentem declarari nullum Testamentum Patris; non posse, lite pendente, legitimam petere: Nam vel testamentum est nullum, vel validum; si nullum; iam ipse succedit ab intestato; & legitima tunc ei nó debetur; nec est à quo legitimam petat, cum ipse sit hęres.

Si verò pronuncietur testamentum esse validum, tunc debet petere illam ab hęrede; qui antequam testamentum fit declaratũ validum, non tenetur soluere aliquid. Ergo pendente dubio Testamẽto, est suspẽsum ius petẽdæ legitimæ, vel hęreditatis.

VII. Fit, dicentem testamentum non iure factum, non impugnare Testatoris iudicium; nec esse indignum. *l. penul. D. de ijs, quib. vt indig. Dec. cons. 317. n. 8. & cons. 361. n. 2. Hondedeus tom. 1. cons. 66. n. 63. & 64.* dicens, non sibi præiudicare illum, qui dicit testamentum esse factum. Nam etiam potest dicere esse nullum, nisi dixerit Testamentum factum fuisse validum. *Afflic. dec. 25. n. 1. Bald. l. 2. n. 1. C. De bonor. possess. sec. Tabul. Natta lib. 3. cons. 588. n. 6.*

XI. Metum iniustè incutiens Testatori

Metum iniustè incutiens impedit testari.

Indignus est ob proprium delictũ, & ob defectum spontaneę voluntatis Testatoris. Non est hęres, & hæreditas non ad Fiscũ sed ad proximiores [illegible] & tunc hæreditas, quæ [illegible] quæritur, est ita, ac si [illegible] quæsita. *l. cum quidam. D. de ijs quib. vt indig. Clar. §. fin. q. [illegible] De succes. §. 17. n. 5. Barry [illegible] 9. n. 10.*

XII. Non [illegible] Testatore

Furiosum testatorem non custodiens.

Est *Indignus*; at hereditas nō applicatur Fisco, sed custodienti furiosum Testatorē, etiā si sit omninō extraneus. *Novel. 115. c. 3. v. si quis. Tholos. lib. 55. c. 10. n. 9. Topatus tit. de ijs, quib. vt indig. c. 28.*

XIII. Non redimens Testatorem ab hostibus

Non redimens ab hostibus.

Est *Indignus, si sit Maior*, & priuatur hereditate, quę datur pro Redemptione testatoris; si possit redimi; secus insumitur pro redēptione captiuorum. *Auth. si captiui. C. de Episc. & Cler.*

XIV. Declaratus à Testatore verbo, vel facto

Est Indignus. *Verbo* Testator declarare potest hęredem esse Indignum, dicens corā septem testibus à se institutum demereri suam voluntatem; tunc. n. Fiscus aufert ab illo hęreditatem, tanquam ab Indigno. *l. hæreditas. C. De ijs, quib. vt indign. Mātica lib. 8. tit. 1. n. 3.* contra *Peregrin. De Fideicom. ar. 15. n. 25.* volentem, Grauatum debere restituere hęreditatē hęredibus venientibus ab intestato.

Indignus, est ita a Testatore declaratus.

Facto Testator declarat hęredem Indignum. I. si à testamento deleat Nomen hæredis, alii remanentibus, tunc hæreditas datur Fisco, solutis oneribus à Testatore non deletis. *l. cum quidam. l. 12. l. cum Tabulis. §. fin. D. de ijs, quib. vt indig. l. penul. D. de his, quæ in testamento delentur.*

Si verò deleat omnes hæredes scriptos, censetur reuocasse Testamentum; & voluisse decedere ab Intestato: nec tunc declaratur Indignus hæres. *l. penult. D. de his, quę in testamento delentur. l. 1. §. penult. D. si Tabulæ testamenti nullæ extent. Craff. §. testamentum. q. 85. Clar. §. testamentum. q. 93.* Nunc est difficultas,

An, inducto nomine hęredis ab Institutione, ex l. 12. D. de ijs, quib. vt indign. debeatur legatum eidem hęredi ab illo Testatore relicto?

R. Amittere in legato illā portionē, quam ipse, vt cohæres caperet, si sunt duo instituti, quæ est medietas legati. Nam legatum non potest à seipso accipi. *l. in quarta. D. ad l. Falcid. l. filiorum. C. Fam. ercisc.* adeoq; debet accipi à cohęrede quo ad medietatem, accepta alia medietate vt hęres; adeóq. titulo hæreditario.

Sed si iam obtinuit totum legatum à Testatore, non deletum; tunc præsumitur Testatorē voluisse totum legatū habere, quia non deleuit. *l. cum quidam. l. eum, qui §. fin. D. de ijs, quib. vt indign. l. si sequens. §. ergo D. ad Syllani.*

II. *Facto* declaratur Indignus, si Testator sciens se instituisse aliquem; deinde instituat incapacem, tunc censetur declarasse primum Indignum; & in odium ipsius instituisse incapacem, vnde hæreditas datur Fisco, excluso Indigno, & Incapaci. *l. cum quidam.* vbi *Cuiac. D. de ijs, quib. vt indign.*

Sēper, tamē ac Fiscus succedit indigno, debet soluere onera; & legata à Testatore adiecta, tantùm euacuata Institutione. *l. penul. D. de his, quæ in Testamento delentur. l. Eum, qui. §. bonis. D. de ijs, quib. vt indig.*

An instituto indigno, eiq. dato substituto vulgari, veniat Fiscus, excluso substituto?

Certum est à Fisco excludi substitutum Vulgarem, si Indignus Institutus hæreditatem acceptet; quia tunc euanescit substitutio Vulgaris. Ergo eo ipso, ac Institutus acceptat hæreditatem, non est locus substitutioni Vulgari. *l. 1. & 2. D. de vulgar. l. post aditam. C. De Impub. & alijs.* Sola Difficultas est,

Si heres indignus non acceptet hereditatem, vel non possit acceptare, quia est Amens: An tunc ad hanc hereditatē veniat Fiscus, an Substitutus vulgaris?

Affirma, venire substitutum vulgarē, excluso Fisco. *Bart. in l. eius, qui delatorem. §. 1. n. 1. D. de iur. Fisci. Duaren. de Vulg. tit. de effectu substitutionis. v. alia igitur. Dauth De substit. vulg. n. 134.* contra *Trentacinquium de substit. c. 8. n. 2.*

Patet, quia hęreditas, vt quęratur Fisco, debet quæri Indigno cū ab idigno Fiscus auferat, nō ab alio. *l. auferetur. 2. v. auferetur. D. de ijs, quib. vt indig.* non potest autem ab Indigno auferri, quod Indigno non est quæsitum: at quandó non acceptauit, vel non potuit acceptare hæreditatem, nihil Indigno est quæsitum; cum ad acquirendam hæreditatem requiratur voluntas, & cognitio acquirentis. *l. pro hærede. 2. l. gerit. 85. D. de acq. hęred. l. Auia. 16. C. de iure delib. §. vlt. Instit. de hęred. qual. & differ.* Ergo si indignus hæreditatē non vult, vel nequit velle; hæres non erit; & hereditas per Fiscum auferri nequibit. Ergo admittetur substitutus vulgaris, qui semper admittitur, quando Institutus non adit. *l. post aditam. C. De impuber. & alijs.*

Fisco non quęritur hęreditas, legatum Indigno non quæsita.

II. Patet, quia non præsumitur Indignum nolle adire in fraudem Fisci; cū fraus non præsumatur, sed sit probanda. *l. qui autem. 6. D. quæ in fraud. credit.*

III. Patet, quia non debet Vnus innocens, alterius nocentis odio prægrauari. *l. Papinianus. §. meminisse. D. de inoff. Testam.* Ergo non debet substitutus innocens hęredi-

reditate priuari ob indignitatem instituti non adeuntis hęreditatem.

IV. Fiscus non venit, etiam substituto non dato, si hęreditatem Indignus, non acceptet, non in fraudem Fisci, sed quia sibi non est propinqua, vel illam repudiat antequam contrahat indignitatem, putà, antè occisionem defuncti. *l. Minoribus. 65. C. De ijs, quib. vt indig.*

DE TRANSMISSIONIBVS.

MVltoties hæres institutus decedit post mortem Testatoris, hæreditate *non adita*, nec *repudiata*; & tunc ad talem hæreditatem ab intestato veniunt hæredes legitimi Testatoris; nam cessat transmissio, qua hęreditas transit ad hæredem hęredis, non adeuntis, non ad hæredes legitimos Testatoris. Et in hoc l. separanda sunt certa ab incertis.

I. *Certum est*, hæreditatem *ab hærede aditam transmitti* ad hæredem hæredis; vt transmittitur Patrimonium hæredis, cuius est pars talis hæreditas.

II. Certum est hæreditatem *non delatam* non transmitti; quia hęc est, ac si non esset, Nec est hæredis & ad illam nullum ius est hæredi quęsitum.

III. Lis est de hæreditate *delata non adita, purè* relicta, vel *ad diem incertam*, purificata conditione.

Dicitur *Delata statim mortuo Testatore*; si sit pura hæreditas, vel ad diem certam. Nam dies certa est ac si non esset scripta.

Conditionalis verò, vel *ad diem incertam* non dicitur delata, nisi purificata conditione. *l. vn. §. in nouissimo. C. De cadue. tollen.* Hisce terminis explicatis. Q.

Quid sit Transmissio?

Transmissio *est, Successionis ex vno in alium translatio, sub eisdem oneribus*: siue *est, Prorogatio successionis ex persona, cui relicta est, ad personam, quæ hæredi succedit*, cum iisdem oneribus. *Bald. in l. 3. C. De hæred. instit. Tusc. l. T. concl. 368. Cancer. par. 3. c. 21. nu. 1.* Nunc est Q.

An hæc Trasmissio sit fauorabilis?

Affirma. *Menoch. lib. 4. præsumpt. 201. n. 16.* nisi voluntas testatoris obsit, quam custodire fauorabile. Si verò non constet de voluntate Testatoris; tunc debet inspici finis à lege consideratus in transmissione: & non est fauorabilis, si in præiudicium legitimorum hæredum fiat transmissio ad ad Fiscum in pœnam, vel ex alijs causis; tunc n. cum sit pœnalis est odiosa. *Cãcer. p. 3. c. 21. n. 81.*

Transmissionis genera, quot?

Sunt nouem. I. *Iure suitatis.* II. Iure *sanguinis.* III. Iure *deliberandi.* IV. *Tinore pœnæ.* V. *Iure prætorio, vigore l. vltre. D. de acq. hæred.* VI. *Vigore l. 6. l. Filius. §. vlt. D. de bon. libert.* VII. *l. infanti. 18. C. De iure delib.* VIII. *l. scriptus. D. de Carboniano edicto.* IX. *legati & fideicommissi.* De quibus singulis, & l.

I. De Transmissione Iure Suitatis.

Iure Suitatis, etiam si se nó immiscuerit hęreditati, etiam si sit furiosus immediatus Filius; & filiofam. deficiente, nepos transmittit Ascendentis defuncti hæreditatem ad quoslibet hæredes, etiam extraneos, etiam ab intestato; licet ignoret suum ascendentem mortuum. *Mantic. lib. 5. tit. 5. n. 14. Menoch. lib. 1. conf. 191. De Petris lib. 3. interp. 1. dubit. 5. solut. 4. nu. 6.*

Iure suitatis trãsmittitur continuatione dominij.

Id operatur continuatio dominij inter defunctum, & hęredem suum. Illico n. post mortem Patrisfam; hæreditas est in Patrimonio successoris hęredis sui. Ergo, vt eius hæreditas potest ab ipso transmitti ad quoscunq; etiam extraneos hærdes; ità hæreditas, quam habet in suo Dominio iure suitatis transmittitur ad quoslibet: vt pars sui Patrimonij. *l. 1. §. quæ sunt. l. 5. D si quis omissa causa Testamenti.* Debet esse in potestate testatoris immediatè; nam emancipatus caret iure suitatis. *Vasq. lib. 1. De succes. prog. es. §. 7. n. 8.* Contra *Cayllum lib. 2. obser. 151.* volentem, transmittere iure suitatis etiam emancipatum; quia sublata est differentia inter emancipatum, & non emãcipatũ. Ex quibus resoluitur alia Quęstio,

An hæc hæreditas iure suitatis quæsita trãsmittatur, vt adita, vel vt adeund..?

Piccard. De acqu. hæred. c. 12. nu. 11. ait transmitti vt adeunda, ex. *l. si quis filium. 7. §. 1. D. de acqu. hæred. Dec. conf. 330. Costa in c. si Pater. v. deinde. De testam. in 6.* ait transmitti vt quæsita.

Vt ius quæsitũ ad quos cãque.

Affirma transmitti vt quęsitã: nã trãsmittitur ex iure suitatis cótinuati dominij. Ergo ex iure quæsiti Dominij hæreditatis. Ergo, vt quęsita, nó vt quærenda. Suus autẽ hæres est, non solùm, qui succedit Patrisfam. ab intestato, sed etiam qui succedit Patrisfam. ex testamento. Nam Factio testamenti non tollit patriam potestatem, & suitatem. *§. necessarij. Instit. De hæred. qualit. & differ.* Vt nec exhęredatio tollit Patriam potestatem; & exhęredatio necessariò fit in testamẽto. Exhæredationem verò non tollere Patriam potestatem, patet, quia Filio exhæredato fieri potest substitutio pupillaris. *l. 2. D. de vulgar.* Quæ substitutio nequit fieri eman-

emancipato; in quo errauit *Ant. Fab. lib. 10. coniect. cap. 10.* dicens, suum hæredem non esse succedentem Patrisfam. ex testamento. Nunc repullulat Q.

An transmittatur non solum hæreditas Patris, sed etiam Fratris Pupilli?

Affirma. *Trentacinquius De subst. par. 2. c. 17. Intrigliolus De subst. centur. 1. q. 97. Alex. lib. 1. cons. 131. De Petris lib. 3. interp. 1. dub. 6. solut. 4. num. 21.* Ratio, quia omnia tunc transeunt vi testamenti Patris, substituentis Filium filiofam. impuberi pupillariter. *c. si Pater. De testam. in 6.* Et, vt paterna, transmittuntur omnia iure suitatis. Idque suadetur, quia ex illis bonis, nec legitima debetur Matri; cui deberetur, si vt bona Filij deferrentur. *c. si Pater. De Testam. in 6.* Nunc quæritur

Quantum temporis duret facultas trasmittendi iure suitatis?

Durat per 30. annos, vt ex Beneficijs legis, & conditionis legalis. *Barry De test. lib. 12. tit. 1. n. 8.*

II. Transmissio iure Sanguinis.

Iure sanguinis fit transmissio ex testamento; & ab intestato ab hærede, etiam ignorâte descendentem defuncti. *l. vn. C. De his, qui antè apertas tabulas.*

Transmissio iure sanguinis, est tantum ad descendentes vsque ad 3. gradum.

Hæc transmissio competit, non ascendentibus, & transuersalibus, sed tãtum legitimis descendentibus defuncti; licet nõ sint hæredes sui. Qui descendentes legitimi transmittunt bona ascendentis Patris, Matrisue, non ad quoscunq; hæredes, sed tantum ad descendentes legitimos transmittentis infra tertium gradum; vt sunt filij, nepotes, & pronepotes, nõ ad alios descendentes. *l. vn. C. de his, qui ante apertas tabulas.* vbi dicti Gradus exprimuntur. Ergo non ad alios omnes; nã quãdo Iura volũt admittere omnes Gradus, determinatos nõ exprimunt. *l. liberorũ. D. de V. S. Matthæcius. lib. 3. De leg. c. 8. n. 17.* dicens receptius. *Gomez 1. var. c. 9. nu. 41. Tholos. lib. 46. syntag. cap. 2. Alex. lib. 2. cons. 86. Cuiac. in rub. C. qui antè apertas tabulas. Trentacinquius. p. 1. De subst. c. 6. nu. 21. Gayll. lib. 2. obser. c. 131.* Volens, etiam transmitti ad monasterium, tanquam locum fícti decedentis. De quo videas supra *nu. 1746.*

Requisita ad transmissionẽ iure sanguinis.

Ad hanc ergo transmissionem requiritur I. vt defunctus sit *Ascendens*, siuè Mater, siuè Pater, siuè Auus, siuè Auia. II. Vt transmittens sit *Descendens*, siuè Filius siuè Nepos, siuè Pronepos. III. Vt transmittatur ad *descendentes transmittentis vsq; ad tertium gradum. l. 1. C. de his, qui ante apertas tabulas.* DD. *cit.* In quo errauit *Ant. Fab. lib. 6. C. tit. 17. def. 1.* volens, Transmissionem illam esse ad quoslibet successores ascendentes, Laterales transmittentis. *Barry l. c. lib. 11. De testam. tit. 1. nu. 9.*

Ex his patet, differre hanc à transmissione iure suitatis. I. quia transmissio iure suitatis, non iure sanguinis exigit Patriam potestatem. II. quia transmissio iure suitatis transmittit ad extraneos. Transmissio iure sanguinis, tantùm ad Descendentes, vsq; ad tertium gradum. *Vela discep. 11. n. 82.* Sed

An transmissio locum habeat, quando transmittens habet cohæredem?

Affirma, ità vt transmissarius præferatur cohæredi. *Vasqu. lib. 3. De succes. progr. §. 6. nu. 39.* Adeóq; mortuo transmittente, bona non debentur eius cohæredi, sed transmissario, descendenti ex mortuo cohærede. *Transmissio iuris deliberandi.*

III. Transmissio Iuris deliberandi.

Hæres in delata hæreditate ex testamento, vel ab intestato habet ius ad deliberandum, velit ne hæreditatem intra annum. *l. vlt. C. De Iur. delib.* Si durante anno concesso ad deliberandum decedat, antequam deliberet, an velit hæreditatem; tale ius deliberandi transmittitur ad quemlibet hæredem à quocunq; hærede intra annum à delata hæreditate. *l. cum in antiquoribus. 19.* ibi: *in successionem suam transmittat; ita tamen, vt vnius anni spatio eadem transmissio fuerit conclusa.* & ibi: *Si instante annali tempore decesserit, reliquum tempus pro adeunda hæreditate suis successoribus, sine aliqua dubitatione relinquat. C. De iure deliber.* *Requisita ad transmissionem iuris deliberandi.*

Hæc transmissio iuris deliberandi exigit requisita, vt transmittens sciat hæreditatem sibi delatam; & ignorans non transmittit. *d. l. cum in antiquoribus.* In quo differt hæc transmissio iuris deliberandi, à transmissione iure suitatis, & sanguinis currente; etiam ignorante transmittente. *Tholos. lib. 46. Synt. g. c. 2. Alex. lib. 2. cons. 130. Gomez tit. 1. c. 9. nu. 54.*

Hæreditas tamen semel facta transmissibilis per primum hæredem scientem sibi hæreditatem competere, semper remanet transmissibilis, etiã si alij hæredes ignorent illam hæreditatem delatam primo hæredi. Vt res Ecclesiastica semel facta alienabilis, remanet semper alienabilis. *De Petris. lib. 3. interp. 1. dub. 1 solut. 4. nu. 43. Ravenna sing. 566.* Nunc Difficultas emanat,

A quo

A quo tempore currat Annus deliberandi, à die delatæ hæreditatis, an à die scientiæ?

Post annū cessat ius deliberādi etiā ignorāti sibi cōpetere.

Dicas, annum currere à die delatæ hæreditatis, non à die scientiæ. Ratio est, quia si curreret à die scientiæ annus deliberandi, non amitteretur ius deliberandi ab ignorante, & transmissario: nam non curreret ignoranti: & tamen ius deliberandi euanescit anno elapso, etiam stante ignorantia hæreditatis delatæ. *d.l.cum in antiquoribus.* 19. ibi. *qui sciens. Barry de testam. lib.* 12. *tit.* 1. *nu.* 12. contra *Glos. in d.l.cum in antiquoribus. v. qui sciens. Gomez tom.* 1. *cap.* 9. *nu.* 53. *Tholos.* 46. *syntag. c.* 2. dicentes, annum currere à die scientiæ. Hæres tamen potest ex capite ignorantiæ restitui in integrum ad deliberandum ex clausula generali *Si qua me iusta causa. l. vlt. C. ex quibus causis maiores.*

Quo iure currat hæc transmissio?

Respondetur, currere iure non Prætorio, sed ciuili speciali, quo introducta. *l.cum in antiquoribus.* 19. *C. De iur. delib. Vasq. lib.* 1. *De succes. progres.* §. 8. *n.* 12. contra *Gomez tom.* 1. *var. c.* 9. *n.* 95. dicentem, transmissionem Iure non suitatis, sed sanguinis, & iuris deliberandi competere, etiam iure Prætorio, vt cōpetit Bonorum possessio.

IV. Trasmissio vi l. si quis. 3. §. Eleganter. D. ad S.C. Syllani.

Trāsmittit ius hæredis impediti hæreditatem adire, & mortui āte additione,

Tractatur hic de hæreditate non adita timore pœnę & concluditur, quod si pendente timore pœnę, hæres non adiens moriatur, transmittit hæreditatem huiusmodi non aditam ad hęredem hæredis, quia non adiit, iusto impedimento pœnę deterritus. *d.l.* 3. §. *eleganter. D. ad S.C. Syllani.* Quæ transmissio, vt clarè teneatur debes memoriæ recolere, non posse aperiri testamentum Domini occisi antequam habeatur quæstio de morte defuncti occisi, ad hoc, vt tortis seruis omnibus Familiæ inueniatur occisor. *l. si quis. §. quod ad causam. D. ad Syllani.* Vbi, occisi Testamentū nō debet aperiri, recitari, rescribi, āte habitā quæstionem de familia occisi, & Rei sint addicti supplicio: & aperire est, tollerē testamenti signa, ligamina, siue palàm, siue occulte; dummodò sciuerit Testatorem fuisse occisum. Et non solùm nequit aperire totum, sed nèc partes testamenti; nec codicillos. Idque siuè teneat, siuè non, quod apertum est. II. Idem concluditur in causa substitutionis, si occidatur impubes, & aperiatur, recitetur, describatur testamentum. III. statuitur, id currere, siue occisus condiderit, siuè non, testamentum; Nam hęres ex testamento, vel ab intestato nequit hæreditatem adire; antequam de familia occisi quæstio habeatur, *nè hæres propter compendium Familiæ facinus occultaret*, vt loquitur *l.* 3. §. *quod ad. in fin. D. ad* S.C. *Syllan.* Enimuerò si hæres adire posset antè quæstionem habitam, propter suam vtilitatem, nè scil. amitteret seruos occisores, forte occultaret facinus. *l.* 1. §. *potuisse. D. ad S.C. Syllani.* Vbi omnes serui tenebantur auxilium præstare Domino, *facto* vel *clamore*, etiam si clamanti mors imminneret. *l.* 1. §. *hoc rescriptum. D. ad S.C. Syllani.* Sunt ergo torquendi omnes, qui cum Domino fuerunt in eadem domo. vel loco, &, qui sunt suspecti, excepto impubere, qui excusationem meretur, vt ait *Tex. in l.* 1. §. *impubes. D. ad Syllani.* Si ergo pendente hac quæstione, quo tempore hæreditatem non adijt, si inquam *hæres occisi tunc decedat*, transmittit illam hæreditatem ad hæredes suos. *l.* 3. §. *Eleganter.* ibi: *si quis ad hæredem suum vtiles actiones transmittat, si forte antè adiētionem decessit. D. ad Syllani.* vbi *Glos. in v. suum.* ait transmittere, etiam ad extraneos hæredes.

Concluditur etiam in *d.* §. *transmittere hæreditatem*, si hęres institutus fuit sub conditione, putà, si intra mensem à morte Testatoris daret 100. alteri, & hęres decessit, nec paruit conditioni; quia Testamentum non adhuc erat apertum ob quæstionem familiæ: adeoq, tunc hęres poterit implere conditionem etiam post elapsum terminum à Testatore præfixum. *d.* §. *Eleganter.* ibi. *si ignorante non parnerunt propter conditionem: si id circò ignoratum est, quia metu S. C. aperiri Tabulas non potuerunt, succurrit eis ad implendam conditionem. D. ad Syllam.*

Hęres ergo, vel *adit* hęreditatem, vel *non*. *Si adit*, non præmissa quæstione tunc in pœnam, bona publicantur. *l. necessarios.* 5. §. *non ante bona publicantur, cum, si constet esse occisum l. transf. n. & hæredem suæ familiæ habitum, supplicium*que *iam prius adisse hæreditatem. D. ad Syllania. l. si quis. C. ad Syllani. l.* 1. *C. ubi causa Fiscales.*

Si vero hęres timore huius pœnę *non adeat* hęreditatem, pendente quæstione Familiæ, ac supplicio occisoris, decedat, hæreditatem tunc transmittit ad quoslibet, etiam extraneos hęredes. *d. l. si quis.* 3. §. *eleganter. D. ad S.C. Syllani.*

Pendente processu ad occisorem ignotum Testatoris.

V. Transmissio vi l. ventre præterito. 83. *D. de acq. hæred.*

In huius legis interpretatione erraſe omnes, præcipuè *Cuiac. lib.* 3. *obser. c.* 21. *Ant. Fabrum. lib.* 1. *coniuen. c.* 10. ait *Barry De testam. lib.* 12. *tit.* 1. *n.* 17.

Nobis expedita videtur legis intelligentia; nam ibi datur transmissio hereditatis nó adire ad hæredes heredis, si pendeat testamentũ rũpibile natiuitate postumi prẽteriti; tunc n. si interim decedat hęres instituius ante aditam hereditatem; transmittitur hęreditas ad successorem heredis instituti si deinde testamentum non rumpatur. Sicuti n. mortuo herede pendente quęstione Familię transmittitur hęreditas. *l. 3. §. eleganter. D. ad S. C. Syllan.* ita, mortuo hęrede instituto, pendẽte ruptione Testamenti, hęreditas non adita transmittitur, si deinde testamentum non rumpatur, vigore *d. l. Ventre prætcrito, si filius qui fuit emancipatus, aut extraneus hæres institutus sit, quãdiu rũpi testamentum potest, non defertur ex Testamento hæreditas. Nam non defertur ex paterno testamento hęreditas. Sed si vacuo ventre Mulier fuerit, & incerto eo, Filius in familia retentus vita decesserit; hæres fuisse intelligitur. Emãcipatus verò, aut extraneus, nõ aliter possũt hæreditatẽ quærere, quam si non esse prægnantẽ sciant. Ergo si ventre pleno sit Mulier, nõne intererit interea defuncti filium hæredi suo relinquere nihil? Et ideò decreto filio succurrendum est: quia sive frater ei nascatur, sive nõ nascatur, Patris hæres futurus est. Adeoq. ratio facit, vt emancipato subueniri debeat.* & concordat *Text. in l. si filius. D. de Vulgar.*

Pendente testamento rumpendi, hæres mortuus transmittit hęreditatem Testamento non rupto.

Qui institutus est prętcrito ventre, nequit adire hęreditatem, etiam testatore mortuo, nec hęreditas ei tunc pure delata dicitur. Nam, qui adit hęreditatem, debet esse certus, quod sit hęres: semel n. hæres, sẽper est hæres. *l. cum quidam. 30. §. quod dicitur.* ibi *hæres, dum Mulier prægnans est, aut putatur esse, adire hæreditatem non potest, sed si scit non esse prægnantem. l. hæredis. 31.* ibi. *si certum sit, non esse prægnantem. & l. qui hæreditatem. 19. D. de acq. hæred.* Pendente verò natiuitate filii prętcriti, incertum est, *An Institutus sit hæres* cum natiuitate postumi rumpi valeat testamentum; adeoq. pendente dubio testamenti, non est certus hęres; nec hæreditas ei pure dicitur delata; nec illam adire potest: Nam quamdiu testamentum rumpi potest, non defertur ex tali testamento hæreditas. *d.l. Ventre prætcrito. 83. D. de acq. hæred.* Si ergo pendente pleno, vel dubio ventre, potest n. non nasci, vel mõstrum, abortum nasci; si, inquã, interim moriatur hęres in illo testamento institutus, & post eius mortem non nascatur; tunc testamentum non est ruptum, & hæres hęredis instituti iam pręmortui, adire poterit hęreditatem illam. Adeoq; illa hęreditas, etiam nó quęsita, ab instituto ad eius hęredem transmittitur: Et hic est casus *l. ventre. 83. D. de acq. hæred.* Eo n. ipso, ac deinde Testamentum non rũpitur, verificatur Institutio. Et est idem, ac si a morte Testatoris Testamentũ extitisset pure firmum. *l. hæres quandoq. hęreditatem adeundo, iam tunc à Morte successisse Defuncto intelligitur. 54. D. de acquir. hæred.*

Hęres ergo institutus, Ventre prætcrito, nequit hęreditatem adire ex Testamento, in quo timor est, ne rumpatur, licet interim possit accipere Bonorum possessionem, & tale Patrimonium transmittere iure Decretali Prætorio, si filius sit hęres emãcipatus, siue non. Hęreditatem autem nõ potest transmittere, quam nequit acquirere. *l. 4. & 5. D. de Bono. Possess. contra Tabul.* Idq; indigitatur in *d. l. Ventre prætcrito.*

Si verò Institutus sit *Extraneus*, eodem modo, si interim moriatur, & deinde Testamentum non rumpatur, dicendum est. *d. l. ventre.* ibi. *aut extraneus hæres institutus sit.*

VI. Transmissio vi. l. & si. 6. §. cum Patroni. Et l. si filius, qui. 24. §. si falsum. D. de Bon. libert.

Est Institutus hęres, & Testatore defuncto, hęredi mouetur quæstio Testamenti falsi: lite ista pendente, hęreditate non adita, moritur hęres scriptus: pendente nãq; hac lite, hæreditas adiri nequit. *l. Ventre. 83. l. cum quidam. 30. l. qui hæreditatem. 19. D. de acq. hæred.*

Hæres scriptus trãsmittit hæreditatem si moriatur pendente lite falsi testamenti & definitur testamentum validum.

Mortuo hærede scripto, pronunciatur Testamentum esse solemne, validum, non fallum. Tunc hæreditas transmittitur ad hæredes hęredis scripti: & est casus *d. l. Et si. 6. §. cum Patroni.* ibi. *Cum patroni filia hæres instituta esset à liberto, falsumq. testamentum dictum esset; hæredibus eius Diuus Marcus subuenit, vt ita haberent, quod haberet Patroni Filia si viueret: ex d. l. si filius, qui. 42. §. si falsum liberti Testamentum ab alijs in Prouincia dictum, atq. ita res per appellationem extracta, esset defuncta medio tempore patroni filia, quam libertus hæredem instituerat, filio Mulieris, seruauit Diuus Marcus eam partem bonorum, quam filia Patroni, si vixisset habere potuerit.* Ergo hæreditas non adita transmittitur ad hęredem hæredis scripti, mortui, pendente lite falsi Testamenti. *l. sed & si decesserit. D. qua contra Tabulas.* Ex quibus legibus, etiam illud constat, vt adiens ex Testamento Institutus, qui etiam ab Intestato succederet, mortuus, hæreditatem trãsmittit ab intestato. Nam videtur hæreditatẽ adiisse omni meliori modo, etiam si decidatur Testamentum falsum. *l. 3. D. de milit. testam. Barry de Testam. lib. 12. tit. 1.*

VII. Transmissio vi l. Scriptus hæres. 12. D. de Carbonia. edicta.

Hæ-

Hæres in Testamento scriptus, præterito filio impuberi Testatoris, nequit hæreditatem adire. *l. antequam scriptus. C. communia de succes. l. illud. D. quæ contra Tabul.* Nam in dubio, *an Testamentum teneat, hæres non adit. l. sed & si. §. cum autem. D. de acq. hæred.* Imò nec potest petere bonorũ possessionẽ secũdũ Tabulas, si impubes litẽ mouens, dicat se Defuncti filium, velle Patri succedere ab intestato, nullo testamento scripto, ob ipsius prætermissionem; tunc hic impubes existens in quasi possessione filiationis, durante lite, petit bonorum possessionem contra Tabulas. *Gloss. in d. l. scriptus hæres. 12. v. Possessionem.* & hęres scriptus, nec hæreditatem, nec bonorũ possessionẽ secũdũ Tabulas obtinere poterit, si lite pendente moriatur hic hæres scriptus; vel quiuis alius, qui ab intestato Testatori succederet, & deinde deciditur Filium non esse verum, sed suppositum; adeoq; hæreditatem competere hæredi scripto: et si hæres scriptus non fuerit, cõpetere ab intestato Agnatis Testatoris: tunc talis hæreditas, etiam non adita, ab hæredibus transmittitur ad hæredes ipsorum.

Et hic est casus *l. scriptus. 12.*

VIII. An Transmittatur etiam Ius abstinendi se ab hæreditate à Filiofam.?

Affirma: ita vt sicut hæres necessarius suus potest se immiscere, & abstinere; ità in hæredem transmittit ius adeundi, & abstinẽdi ab hæreditate. *l. si quis. 7. §. si filius. D. de acq. hæred.*

Sed si filius iam hęreditatẽ adierit, tunc Nepos non potest non adire, nec se abstinere ab hæreditate a Patre adita. *l. si quis. 7. §. in omni. l. si is. 57. D. de acq. hæred.*

Illud vnum hic aduertas oportet, Pupillum hæreditatem non posse adire sine auctoritate Tutoris: *l. Pupillus. D. de reg. iur. nisi sit hæres suus, & necessarius:* Nam tunc hæreditatem, continuando Dominium, acquirit sine auctoritate Tutoris. *l. more. 8. v. de ea autem hæreditate. D. de acq. hæred.* Et tunc ipso iure, in eum transeunt Iura, & Actiones; obligaturq; ex quasi contractu; nisi se abstineat. *l. 1. §. & si. D. de fideicommissar. libert.*

IX. Transmissio hæreditatis Fideicommissariæ, & Legatorum.

Fideicommissum vel est *Purum*, vel *Conditionale*. *Purum*, & ad *Diem certum*, mortuo Testatore, transmittitur à Fideicommissario decedente, etiam antequam sit agnitum, hæreditate non adita. Dec. *cons.* 488. *Gayll. lib. 2. obser. 6. 151. Cuiac. ad l. 3. De lege Catoniana. Crass. §. Fideicommissum. q. 67. n. 5.* contra *Accursium in l. cum filio fam. v. retentum. D. de legat. 1.* Volentẽ Fideicommissum vniuersale nõ transmitti nisi agnitum. Ratio est. Nam à Morte Testatoris transfertur Ius fideicommissi puri. *Barry de Testam. lib. 12. tit. 2. n. 1.*

Si verò fideicommissum *sit conditionale* vniuersale, trasmittitur à Die purificatę conditionis post mortem Testatoris, viuente fideicommissario, cui ex tunc ius quæritur. *Alex. lib. 2. cons. 30. Intrigliolus cent. 3. de substit. q. 47. Gomez tom. 1. var. c. 5. n. 9. De Petris lib. 3. interpetr. 1. solut. 4. num. 34.*

Pariter discurras de transmissione *legati puri*, & *conditionalis*; etiam, scilicet transmitti non agnitum, *purum*, à morte testatoris; *Conditionale* à die purificatæ conditionis, etiam si legatarius ignorauerit legatũ. *l. vlt. C. quando dies legati cedat.*

Excipias legatum personale, putà, libertatis, vsustructus, alimentorum: Nam hoc cũ persona legatarii extinguitur. Adeoq; non transmittitur, etiam si sit purum, & legatario quęsitum. *l. Idem Iulianus. D. de leg. 1. Barry lib. 12. De testam. tit. 3. n. 4.*

Ex dictis lux ad controuersiam,

An Substitutus Vulgaris excludatur à Transmissario hereditatis non agnitæ?

Affirma: Quia instituens censetur instituisse non solum hæredem, sed etiam Trãsmissarium, & vocasse substitutum, si nec hæres, nec Transmissarius hæreditatem adeant. Adeoq. Transmissarius hæres hæredis, est hęres Testatoris. Et hæc satis ad laudẽ, & Gloriã Sanctissimæ Trinitatis.

DE LEGATIS.

TIT. XX.

Cur dicatur Legatũ.

TEstamentis adsociamus Legata, dicta à *lege*: nam ad instar legis seruanda sunt ab hærede. *§. dispouat. Auth. de nuptijs. l. Verbis legis 120. ibi. Vti quisque legassit, suæ rei ità ius esto. D. de verb. sig.* Vel quia *ligant* hęredẽ; aut cõptius, quia *mittitur* à testatore per hæredẽ ad Legatariũ: vnde *Legatũ missum* dicimus. Materia plenè tractanda, quia frequens. *l. fin. C. de bonis, quæ lib. l. legata. 9. D. de supell. legat. l. iusto. 43. D. de vsucap.*

LEMMA I.
Quid sit Legatum? Ex §. 1.

LEgatum, *est Donatio quędam à defuncto relicta etiã ignoranti, ab hærede præstanda.*

I. *Est hæredis Capacis, Incapacis, Indigni, Transmissary.*

Capax. Hæres *capax* est, qui institui, & hereditatem acquirere ualet; de quo iam dictum, quæ requisita habere debeat.

Incapax. *Incapax* est, qui hereditatem *acquirere nequit*, & Institutus, est non institutus, nec scriptus in Testamento: Vt in tit. D. *de ijs, quę pro non scrip. hab.*

Incapax est duplex. I. *Incapax, & non indignus*: Vt si instituatur Mortuus. II. *Incapax, & Indignus*: vt, si instituatur Mortuus, qui deliquit in Maiestatem. Est *Incapax*, quia præmortuus Testatori; & *Indignus*, quia Reus Maiestatis.

Indignus *Indignus* est capax hereditatis, sed quia Indignus nequit hereditatem retinere, quę occupatur à fisco, cum oneribus immunetis à Testatore: de quo *l.* 1. & 2. D. *de us quib. vt indignis*. Hinc hereditas relicta indigno: & Hæres indignus habetur vt scriptus. Nec sũt cõfundẽdi *hæres Indignus, & hæres Incapax*, vt confundũtur ab Accursio *in l. cum quidam.* D. *de ijs, quib. vt indig.* De istis distinctius: I. de *Incapacibus* II. de *Indignis*.

DE HÆREDE INCAPACI.

Incapax non est hæres. HÆres incapax nihil acquirere valet; & habetur, vt non scriptus, vnà cum honoribus, & oneribus. Et Incapaci relictum, euadit quo ad omnia caducum. *tit. D. de ijs, quę pro non scrip. haben. l.* 1. C. *de hæred. instit.* In quo differt Incapax, ab Indigno: Quia indigno relictum, non est caducũ; sed à iure fingitur indigno quæsitum, & ab indigno transit ad Fiscum, vnà cum oneribus à Testatore relictis.

Duo hic sunt discutienda circa Relicta Incapaci.

I. An incapaci possit relinqui aliquid pro alimentis?

Rel icta in capaci Fisco aquirũtur. Affirma, etiam si sit bannitus, vel deportatus. *l. Is, cuius.* D. *de alim. legat. l.* 10. D. *de interd. & relegat. l.* 3. *D. de ijs, quæ pro non scrip. haben. Barry lib.* 1. *de Testam. tit.* 8. *n.* 8.

An quandoq. bona relicta incapaci transeant ad Fiscum?

Affirma. I. in pœnam morę, non petentis bona relicta incapaci, nec intra duos menses deferentis Fisco. *l.* 1. D. *de natural. lib. l. ait Prætor.* 10. *§. hæc actio. D. quæ in fraud. cred. l. in fraudem.* 10. *l. hæres.* 11. *l. si quilibet.* 23. D. *de ijs, quib. vt indig. Barry de Testam. lib.* 1. *tit.* 8. *n.* 21. *Franc. dec.* 27. *n.* 11.

In pœnam morę. II. Discutiendum est: An, *relicta incapaci, quandoque acquirantur Fisco?*

Dist. Vel *Expressè relinquit Incapaci*, petensue dari incapaci; *vel clam, tacita, occulta conuentione* cum aliquo; putà, si faciat hæredem fideicommissarium, illum occulte onerans, vt det Incapaci.

Pœna doli volentis legè eludere. Si *Expresse* relinquat, vel velit dari incapaci, Affirma, relictum esse caducum, ita ac si non esset scriptum: Nec aliquid inde Fiscus occupat: *l. 3. §. si quis palam. D. de Iure Fisci. Tepatus tit. de Incapaci.* 2072

Si clam, Affirma Bona à Fisco occupari in pœnam concepię fraudis, eludentis Iuris prohibitionẽ, & conãtis occultare fraudẽ. *l.* 10. *l.* 11. *D. de ijs, quib. vt indign. l. si totam. D. de acq; hæred. l. ait Prętor.* 10. *§. hęc actio. D. quę in fraudem. Barry lib.* 1. *de Testam. tit.* 9. *n.* 4. *Franc. dec.* 27. *n.* 110. 14.

Qua pœna non ligat si lũ non delinquẽtem Patri obediendo. Excipias Filium promittentem clam Patri, se daturum aliquid incapaci. Qua tunc Filius non pręsumitur in fraudem legis, sed in obsequium Patri debitum promittere. *l.* 10. *D. de ijs, quib. vt indig.*

II. Excipias Patronum à Liberto institutum, vt det aliquid incapaci. *l. ita fidei. §. Patronus. D. de iure Fisci.*

An aliquid lucretur hæres clam grauatus, vt det incapaci, si id deferat Fisco?

Quę deferens Fisco lucratur. Affirma lucrari tertiam Partem. *l.* 1. *C. De his, qui se deferunt.*

Si ipse Incapax deferat Fisco, lucratur medietatem. *l.* 1. C. *de his, qui se deferunt.* Modo remanet in vnum coaceruare Incapaces.

Qui sint Incapaces?

Incapax est 1. Deportatus. I. Incapax est *Deportatus. Clarus §. testamentum. q.* 22. *Crassus. §. institutio. q.* 2. & *§. legatum. q.* 10. Ideoque hæreditas, fideicommissum, legatum. &c. ei relicta; sunt ita, ac si non fuissent scripta, remanentq; vt Caduca illis, ad quos deuenirent si alicui relicta non essent. *Glos. in l.* 3. *D. de ijs, quæ pro non scrip. haben.*

Deportatus n. licet non amittat hodie libertatem ex *Nouel. Constit.* qua Nemo ingenuus fit seruus pœnæ; amittit tamen perpetuò Ciuitatem; ratione cuius nequit instituí. *Barry de testam. lib.* 1. *tit.* 8. *n.* 2.

2 Bannitus. II. Bannitus est incapax quo ad bona intra districtum Bannientis. Nam ad minimum est priuatus ciuitate. *Clar. §. testamentum. quæst.* 20.

3 Damnatus ad carcerem perpetuo. III. Est Incapax Damnatus ad perpetuum Carcerem, hęc namq; est maxima Capitis Diminutio, reddens hominem incapacẽ.

IV. Est incapax *Damnatus* perpetuò ad triremes. *Crassus. §. Institutio. q.* 6. Et quamuis Gratia principis deinde liberetur, adhuc

huc remanet Incapax; si non fuit habilis tempore institutionis; pro quo tempore exigitur habilitas: Vt etiam à tempore mortis Testatoris; & quando aditur hæreditas. Excepto hærede in militari Testamento; qui satis est, si habilis sit quando moritur Testator. *l. neque. 22. §. deportati. D. de Testam. milit.*

4 Damnatus ad triremes.

Nec gratia principis pro dest.

Nec Gratia Principis in hoc operatur retrotractionem; quasi fingatur ab initio non damnatus ad triremes, ad hoc vt sit habilis. Nam hæc retrotractio solummodò tenet in capto ab hostibus, qui valet institui; quia fictione Postliminij, reuersus fingitur nunquam captus. *l. 4. D. de iis, quæ pro non script. hab. De Petris lib. 3. interp. 1. dub. 4. solut. 3. n. 11.* Ex æquitate verò admittitur, vt habilis & capax restituatus à tempore mortis Testatoris. *Crassus §. institutio. q. 6.* Ita etiam sustinetur institutio facta in tempore, quo hæres est incapax pro tempore, quo erit capax. *l. si ita quis. 53. D. de legat. 3.* Et tunc tempus mortis, institutionis, trahitur ad tẽpus, quo erit capax; non tempus, quo erit capax, ad tempus mortis; quod est tempus incapacitatis. Idque, vt sustineatur vltima voluntas respiciens terminum habilem; ex Regula, Idem est respicere tempus habile, ac fieri in tempore habili. Ergo Institutio respiciens tempus habile, censetur facta in tempore habili. Ergo Institutio trahitur ad tempus habile, non tempus habile ad tempus Institutionis inhabile.

5 Damnatus ad mortem naturalem.

V. Est Incapax *Damnatus* ad mortem naturalem; qui nequit institui. *Crassus §. Institutio. q. 5. Vasqu. lib. 1. De succes. Progres. §. 1. num. 11.*

Filius delinquentis in maiestatem est incapax nisi sit filius Catholicus patris hæretici.

VI. Est incapax *Filius Delinquentis in Maiestatem*; qui nequit institui. *l. quisquis. C. ad. l. Iul. Maiest.* & ob Delictum Patris, contrahit defectum capacitatis hæreditatis; non defectum indignitatis; & Bona illi relicta non vadunt ad Fiscum, sed sunt ita ac si non esset scriptus; & Institutio caducatur. *Barry De testam. lib. 1. tit. 8. n. 6. Gomez 3. var. c. 2. nu. 13. & 14.*

Filius tamen Catholicus Patris hæretici, ei succedit, non verò si Filius adhuc sit hæreticus: Nam tunc ex proprio delicto est incapax, *& indignus. Nouell. 118. cap. 6. & nouell. 144. c. 1.*

Excommunicatus verò, nec Indignus, nec Incapax.

Excommunicatus verò, nec Indignus, nec Incapax est; adeoque hæres institui valet. *Crass. §. Institutio. q. 4. Vasqu. lib. 3. Contr. cap. 102. num. 5. Barry De test. tit. 8. num. 6. in fin.*

VII. *Peregrinus*, est Incapax. *l. 1. D. de hæred. instit. l. sed si. §. solemus. D. eod. Sed* in dictis legibus, *Peregrinum* sumi pro Relegato, vult *Barry*.

VIII. Aliquæ *Religiones sunt incapaces*; non solum in particulari, sed etiam in communi. Vt Religio S. Francisci Assisij. Aliquæ sunt Incapaces in retinendo, non in acquirendo; vt sunt Domus Professæ Societatis Iesu. Theatim. S. Theresiæ: Quæ licet non possint retinere, possunt tamen acquirere, & acquisita distrahere, etiam sine consensu summi Pontificis Quia talis alienatio est necessaria; vt eum *de reb. Eccles. non alien.*

Filius naturalis incapax, & in qua parte.

IX. Filius Naturalis est Incapax, vt instituatur, nisi in vna Vncia, extantibus Filijs legitimis, & naturalibus Testatoris: si verò illi desint Pater, etiam habens parentes, potest instituere Filium naturalem ex Asse, dummodò parentibus relinquat legitimam. *Couar. de Matrim. c. 8. §. 8. n. 11. Vasqu. lib. 3. contr. c. 102. n. 2. Crass. §. Institutio. q. 7.*

Alij Consanguinei Patris pro libito valent instituere istos naturales, & spurios. Nam nullibi statutum oppositum. Adeoq; censetur permissum, quod non inuenitur prohibitum. *De Petris interpret. 1. dub. 4. solut. 2. n. 11. Menardus. lib. 1. c. 30.*

Spurius nequit à patre institui, nisi pro debitis iure naturæ.

X. *Spurius est* Incapax, vt instituatur, vel substituatur à Patre, etiam carente liberis; nisi pro alimentis, pro dote, pro rata Alimentorum, & eleemosynaliter. Tunc n. huiusmodi Iure naturali, & Diuino permissa, atq; consulta, & in alimentis præcepta, nullo iure positiuo abrogabilia sũt. *Mantic. lib. 8. tit. 5. n. 11. Crass. §. Institutio. q. 7. n. 18. Surd. De Alim. q. 10.*

Nepos ex filio spurio ab auo institui valet, sed non intuitu patris.

Non solum instituere valet Nepotem legitimum ex filio spurio, sed etiam Nepotem spurium ex filio legitimo; & nepotem spurium ex filio spurio. Quia iure tantùm prohibẽt institui filium spurium; & in odiosis nomine filii non veniunt Nepotes. *Crass. §. Institutio. q. 8. n. 4. Barry De test. lib. 10. tit. 8. n. 19.*

Nepos ergo siue naturalis, siue spurius, siue legitimus ex Patre, siue legitimo, siue naturali, siue spurio; ab Auo institui valet: dũmodò nõ instituatur contemplatione Patris spurii, vel naturalis. Nam tunc, vt nequit Pater institui, ità nec Filius, contemplatione Patris. *l. fin. C. De Natural. liber. Gayll. lib. 2. obser. c. 115. Barry lib. 1. de test. tit. 8. n. 8. Alex. lib. 3. conf. 74.*

Nulla existente sobole legitima; Auum posse instituere et Asse Nepotem spurium ex filio spurio, docet *Surd. de Alim. tit. 1. q. 13. Pinell. in l. 3. n. 2. C. De bonis maternis. Barry De testam. lib. 10. tit. 8. n. 19. Franc. dec. 27. n. 7.* Contra *De Petris lib. 3. interp. 1. dub. 4. solut. 2. n. 10.* asserentem, tantùm posse relinquere pro alimentis, pro Dote. Et Ratio potest esse, quia id prohibetur, extante legitima sobole, ad tollendam inuidiam. *l. fin. C. De Natur. liber.*

Si verò

Si verò Filij sint nati ex damnato congressu, vt sacrilegi, incestuosi, nefarij, tunc Auum non posse aliquid Nepoti relinquere; nisi, pro alimentis, pro dote, & eleemosynaliter, docet *Barry l. c. Alex. lib. 6. cons. 70. Franc. dec. 27. Facchin. lib. 5. c. 971. & 98. Gayll. lib. 2. obser. c. 115. n. 9.* Sed tu tantisper siste, vt meditatus sententiam proferas, inspiciendo, An expresse Nepotes in istis odiosis exprimantur; alias nomine Filiorum, Nepotes non venire asseueranto.

Cum ergo huiusmodi non sint indigni, sed incapaces; si instituantur hæredes in casibus, in quibus sunt incapaces; & hæreditas, & bona relicta, non Fisco, sed legitimis successoribus Testatoris deferuntur. *Clar. §. testamentum. q. 31. Crassus §. Institutio. q. 7. n. 13. Vasq. lib. 3. contr. c. 102. n. 8. Gomez 3. var. c. 2. n. 14. Alex. lib. 3. cons. 74. n. 6. Capriolus De succeff. ab intest. lib. 1. n. 115. De Petris lib. 5. interp. 1. dub. 1. n. 44.* Patet ex *l. 1. C. de Natur. liber.* vbi venit Fiscus, si successores legitimi intra duos menses bona illa non petant. Ergo Fiscus non venit ad bona incapacis; nisi ob moram legitimi hęredis, hæreditatem non petentis, intra duos menses; sicuti Fisco applicantur bona relicta incapaci occulte, fide alicuius Personę intermedię, occulte rogatæ, vt det bona Filio naturali: &c. *Barry de testam. lib. 1. tit. 8. n. 21.*

XI. Hæres *incertus*, vel *moraliter Impossibilis*, est incapax. *Gomez. tom. 1. var. c. 1.* Vnde est nulla institutio instituentis totum Mundum, omnes Homines collectiue, ob impossibilitatem. *Crassus. §. institutio. q. 16.* Licèt teneat Institutio alicuius Ciuitatis. Quia hanc hæreditatem adire non est moraliter impossibile. *Tholoss. 42. Syntag. c. 35. n. 8. ex l. omnibus: D. ad Trebell.*

Est incapax hæres inter impossibilis.

XII. *Furiosus.*

Furiosus perpetuo, est incapax.

Hæreditas, & Bonorum possessio nequit deferri, nisi homini sanæ mentis. *l. 2. §. furiosus. D. de succeff. edicto. l. 1. C. De Bon. possef.* Hęreditas n. illa dicitur deferri alicui, quæ ab eo acquiri, & repudiari valet. Quia Aditio, & Repudiatio hæreditatis fit humano animo, cognoscentis deliberatè: qui nequit esse in insano. *l. vlt. C. De Iure delib.*

Datur tamen furioso ad tempus non perpetuò, curator, & decretalis bonorum possessio ex Decreto Prætoris; vt interim eius auctoritate furiosus fruatur bonis hæreditariis. *l. 2. §. si quis. D. ad Tertyll. l. penul. §. Nos itaq. C. De Curat. furios. & alijs.* Sed furiosus non est hęres; adeoq. moriens in furore, non transmittit hæreditatem, & bona, quæ nunquam acquisiuit. *l. vlt. §. vlt. C. De Curat. furioso, & alijs. l. Licinius. §. vlt. D. de leg. 2.*

Sed si adsit *substitutus Vulgaris*; substitutus ad illa bona admittitur: Quia furiosus institutus illam hæreditatè non adiit. Adeoque verificatur substitutio Vulgaris, qua vocatur substitutus, quando Institutus nó est hæres. *l. 1. & 2. D. de Vulg. l. post aditam. C. De Impub. & alijs.*

Si desit *substitutus Vulgaris*, veniunt ad hæreditatem hæredes legitimi Testatoris. *l. 2. §. si quis. D. ad Tertyll. l. hæres. D. de petit. hæred.*

Si verò Furiosus *recuperat plenum* vsum rationis, tunc fit plenè Dominus; & hæres, acceptando hæreditatem, eam potest transmittere ad hæredem, excluso substituto, & legitimo Testatoris hærede; quia bona illa transeunt ad quem Patrimonium transit. *Clar. in l. 1. D. de bonor. possef. Furios.*

Idem intelligas in Furioso, suo hærede, cõtinuante Dominium, etiam morte Patris ignorante. Adeoq; sicuti Dominus, illa bona transmittit ad illum, ad quem de iure furiosi Patrimonium transit. *l. Filius familias. D. qui Testamenta facere.*

XIII. *De Hærede Infante.*

Frequentius occurrit Infans hæres decedẽs; cuinam hęreditas ei relicta, illo mortuo in Infantia debeatur; *Patri* nè, an *Matri*, an Fatri, iuxta *Auth. Defuncto. C. ad Tertyll.* Nobis sunt separanda Certa, ab Incertis. 2073

I. Si nomine Infantis instituti, Pater, vel Infantis Tutor perat hæreditatem; tunc supplentur actus intellectus, & voluntatis infantis; & hæreditas infanti acquiritur; ita, ac si ipse sciret titulum hæreditarium, scil. ex qua parte sit hæres, & hæreditatem acceptare. *l. pro hærede. 2. l. geritur. 75. D. de acq. hæred. l. adeò. 16. C. de iure delib. §. vlt. instit. de hæred. qualit. & differ. l. si infanti. 8. C. de iure delib.* Et tunc bona Infanti quæsita, illo mortuo in infantia, deueniunt ad infantis hæredes legitimos, Patrem, Matrem, Fratres. *Auth. Defuncto. C. ad Tertyll.*

II. Certum est l. hæreditatem Patris decedentis, esse infantis Filii, iure suitatis, sinè Tutoris auctoritate. *l. in suis. D. de liber. & posth.* Hæc n. hæreditas propriè non defertur Infãti, nec adiri propriè dicitur. *l. in suis. D. de liber. & posth.* Nec de ista hæreditate loquitur *l. si infanti. 18.* ibi *delata. C. De iure delib.* Vbi est sermo de hæreditate delata infanti, & hæreditas Patris. respectu infantis, sui hæredis, nó

est

est delata hæredi suo, non indigenti aditione; ideò ad istam hæreditatem iure suitatis infanti competentem, defuncto infante sine substituto, admittuntur eius hęredes legitimi ab intestato, scil. Mater, fratres. *l. apud hostes. 8. C. de suis & legit. hered. l. vlt. §. sin autẽ Parentes. v. sin verò furiosus C. de curat. furios. & alijs.*

Cessante ergo *hæreditate acquisita infanti* auctoritate Patris, vel curatoris; & deficiente continuatione dominii, iure suitatis; vt, si hæreditas ab aliquo extraneo fuerit relicta infanti, nec auctoritate Patris; vel Tutoris fuerit nomine infantis quęsita; tunc, si infans moriatur, difficultas est,

Cui talis hæreditas debeatur?

Certum est I. Infante decedẽte intra annum, concessum ad deliberandum hæredi; ius deliberandi transmitti ad quoslibet infantis hæredes, etiam exteros, Patrem, Matrem, fratres; & in tali iure deliberandi Mater, & fratres excludũt auum Paternũ. *l. cum in antiquioribus. l. si infanti. 18. C. de iure delib.* Tota ergo difficultas supereſt

Si talis Infans post annum concessum ad deliberandum decedat, cui debeatur hæreditas illa relicta, & à Pupillo non adita?

Admittitur Pater exclusa Matre, fratre infantis.

De ista controuersia est *tex. in l. si infanti. 18. C. de iure delib.* Qui *tex.* non est correctus ab *Auth. de hæred. ad intest. venien.* vt asserit *Nouella* 118. *c.* 1. Nunc

Dicas ad talem hæreditatem iure *specialissimo admitti Patrem*; & eo deficiente, Auũ Paternum, exclusa Matre, & fratribus infanti defuncto succedentibus. *Narbona, De ętate, anno 7. q. 23. n. 7. Anna cons. 1. n. 14. cons. 2. in fin. Rout. tom. 1. cons. 98. n. 23. Bela disp. 11. n. 115. Tuscus concl. 370. n. 34.* volentes, cũ *Cancerio p. 3. var. c. 2. n. 71. nec* hæredes infantis tunc habere restitutionem in integrum.

Patet ex d. *l. si infanti. 18.* ibi *iure Patrio. C. de iure delib.* vbi est fauor Patris, & Aui, vt talem hæreditatem adire possint: vt n. inuito filio Pater, non alius adire potest hæreditatem filio relictam: *l. vlt. C. de bonis, quæ liberis.* ita iure specialissimo hanc hæreditatem infanti relictam acquirere valet Pater etiam filio mortuo ante illius acquisitionẽ. Nec in hoc requiritur merus titulus hęreditarius, sed Patria potestas, in habitu; vt ex *d. l. si infanti. 18. C. de iur. delib.* ibi *Patre verò.*

Non sufficit ergo ad acquirendã hanc hæreditatem titulus hæreditarius, sed requiritur titulus hæreditarius filii, vna cum qualitate Patriæ Potestatis, siuè in actu, siue in habitu: idque ad excludendum Patrem naturalem; qui caret Patria potestate in actu, & in habitu. *Narbona anno 7. q. 23. n. 3.*

Sed cur hic fauor concessus Patri, & Auo naturali legitimo, non Matri?

Narbona l. c. putat esse in solatium tam citatissimæ mortis filii. Quæ ratio non satisfacit, cum etiam in Matre efficaciorem vim habeat; cũ magis filium diligat. Ratio mihi videtur, quia iure 12. Tabularũ, Pater, non Mater indistincte filio succedebat, ab agnatis exclusis cognatis. Iure autem nouo, licet Mater, etiam succedat: *Nouel. 118. ex auth. Defuncto. C. ad Tertyll.* non tamen inuenitur expressum, vt etiam Mater succedat in tali casu filio. Iure ergo optimo, in speciale signum antiquissimę prærogatiuæ, remansit Patri, vt præferatur Matri in casu *l. si infanti. 18.* & in *l. fin. C. De bonis quæ liberis.* Ad Patrimonium ergo infantis morientis admittũtur Pater, Mater, fratres vtrinq; coniuncti. *Auth. coniunctos. C. ad Tertyll. l. si infanti. v. quæsita. C. de iure delib. Auth. de hæred. ab intest. venien. collat. 9.* Idq. siuè hæreditas sit quæsita infanti fictione, siue continuatione Dominii iure suitati: Nam tunc trasmittitur ad hæredes legitimos Patrem, Matrem, fratres vtrinq. coniunctos. *l. apud hostes. 8. C. De sus, & legitimis. l. vlt. §. sin autem Parentes. v. sin vero Furiosus. C. de Curat. Furios. & alijs.*

At in casu nostræ cõtrouersię, hæreditas non est quęsita Infãti moriẽti; meritò illis nõ acquiritur; sed *Iure speciali Patrio* relinquitur acquirenda à Patre, ab Auo. Auus n. vt Pater, non Mater acquirit hæreditatem, si Filius acquirere nolit. *l. vlt. C. De bon. quę liber.* Idque vigore *d. l. si infanti. 18. C. De Iur. delib.* non correctæ ab *Auth. De hæred. ab intest. venien. collat. 1. Auth. Defuncto. C. ad Tertyllian.* Nam *Iustinianus in d. Auth. c. 1.* vult remanere in suo vigore *l. si infanti. 18. C. De Iur. delib.* in proprio casu, vt obseruat *Bela obseru. 11. num. 307. Noualis De transmissione c. 18. n. 13. Vasqu. lib 1. c. 8.* contra *Bart. in l. Ventre. nu. 24. D. de acq. hæred. Tesau. dec. 88. n. 3.*

Hæreditas infanti non quæsita patri, non matri acquiritur.

Si verò moriatur *Infans non adita* hæreditate; & prędecesserit Pater, Auus: tunc hæreditas illa remanet caduca, acquirenda legitimis hæredibus Testatoris. Nam illius sunt incapaces hęredes Pupilli, cum illa hæreditas non sit Patrimonium Pupilli, ad quod succedunt Pupilli hæredes, iuxta *Auth. Defuncto. C. ad Tertyll. l. si infanti. 18. §. si verò vel non sit Tutor, vel sit, & ea facere neglexerit; tunc eodem infante in ætate defuncto, omnes hæreditates ad eum deuolutas, & non agnitas, sunt quasi à principio non fuissent delatę; & ad illas personas perueniunt quibus deberentur, si hæreditas infanti non fuisset delata. C. De iur. delib.*

Patre, Auo præmortuo fit caduca

Ex quo patet, Infantis hęredes non habere restitutionem in integrum nomine infantis ad adeundam illam hæreditatem. Vt patet ex verbis *textus*, ibi. *minimè hæreditas infanti fuisset delata.* Vt n. non habent restitutionem in integrum ad petendam hæreditatem infanti non relictam, ita infanti non delatam, vt est casus præsens. *Cancer. par. 3. var. c. 2. n. 71. Bela discept. 11. n. 145. Tholosan. Concl. 370. num. 3.*

Pupillus.

Ex Infante promoueamus orationem ad *Pupillum maiorem infante*, decedentem in ætate impuberi. Hic hæreditatem adit *consensu Patris*, vel *Auctoritate Tutoris*, & acquisitam sibi, transmittit ad hæredes legitimos. *l. si infanti. 18. §. Parente verò. C. De iur. delib.* Vt etiam ad hęredes legitimos iure suitatis quęsitam, Patris, siue Tutoris Auctoritate, transmittit ad hæredes legitimos. *l. 1. C. De ijs, qui ante apertas tabulas.*

Si verò non sit hæres suus, careatque tutore, vel tutor negligat Auctoritatem præstare pro adeunda hæreditate Pupillo relicta ab extraneo; Pupillus adire illam potest; vt ait *Tex. in d. l. si infanti. 18. §. sin autem in fin. C. De Iure delib. l. pen. D. de bon. poss. l. bonorum quidem. C. qui admitti ad bonor. possess.*

Sed si desit Pater, Tutor, & Pupillus decedat, non acquisita hæreditate post annum concessum ad deliberandum; tunc non transmittit *hæreditatem*, quã nó acquisiuit, nec *ius deliberandi*, extinctum lapsu anni. Et talis hæreditas, vt caduca remanebit hæredibus legitimis testatoris. *l. si infanti. 18. §. si verò. C. De iur. delib. l. ei, qui. in fin. D. de acq. hæred.*

XIII. Scribens Testamentum.

Est incapax, vt instituatur hæres. Et si in illo instituatur hæres, & sit datus cohæres, vel substitutus; cohęredi, vel substituto, hęreditas quæritur; & si desit cohæres, vel substitutus, veniũt hæredes legitimi Testatoris.

Scribens testamentũ sibi nil scribere valide potest.

Si non sit institutus hæres scribens Testamentum; sed sibi legatum adscripsit; tale legatum est nullum; remanebitq; caducum ad fauorem hæredis scripti. *l. si quis. l. Diuum. l. Impuberum. D. de Falsis. De Petris lib. 21. interp. 1. dub. 2. n. 30.*

Nisi testator relegat, & dicat sua voluntate scriptum & subscribat.

Punitur autem, vt falsarius sibi adscribens aliquid in Testamento, & relictum amittit. *l. 2. l. 3. C. De ijs, qui sibi adscribũt.* Si verò Testator tale testamentum subscribat, dicens *Dictaui, legi, recognoui in specie tale legatum relictum scribenti*; tunc omnia tenét. *l. 1. l. Diuus. §. pen. D. de falsis. l. 2. l. vlt. C. De ijs, qui sibi describunt.*

Hæres extraneus.

Est incapax accipiendi aliquid ex testamento hæres extraneus institutus, si sit inhabilis I. quando fit *testamentum*. II. quando *moritur* Testator. III. quando *aditur hæreditas. Tholos. 43. syntag. c. 1. n. 20. Crass. §. Institutio q. 28. Vasq. lib. 2. De succes. progr. §. 19. nu. 2. Barry De test. lib. 10. tit. 8. n. 30.* Patet ex *l. si alienum. D. de hæred. instit. §. si in extraneis. Instit. De hæred. qualit. & differ.*

Excipias I. *hæredem suum*; in quo non conficeratur tempus additionis, ob continuationem Domini, in bonis Defuncti. *§. sui autem. Instit. De hæred. qual. & differ.*

Excipias II. Institutum à *Milite*. Nam hic satis est, si sit capax tempore *mortis testatoris. l. ideò. §. & Deportatus. D. de testam. Milit.*

Excipias III. Institutum *sub conditione, si dispensabitur*. Nam satis, si hic sit capax, quando conditio purificatur. *Crass. §. Institutio. q. 28. Vasqu. lib. 1. De succes. progress. §. 4. num. 29.*

Excipias IV. Institutum *pro tempore, quo erit capax. l. in tempus. D. de hæred. instit. l. si ita quis. D. ac leg. 2.*

Excipias V. legatum; in quo satis est *capacitas tempore, quo incipit deberi legatum, purum* à morte testatoris. *Conditionale* à die purificatæ conditionis, ex *l. 22. D. de donat. cans. mort.* vbi satis est, esse capacem donatarium tempore mortis donantis. *Tholos. 24. syntag. c. 23. nu. 1. Crass. l. c.* licet oppositũ doceat *Bart. l. c.* Idem asserens de legatario, ac de hærede; quia illi potest legari, qui potest institui hæres. *§. legari. Instit. De legat.*

Excipias VI. si quis instituat *capacem, cum onere restituendi incapaci*: putà, Deportato, Bannito, pro tempore, quo erit capax. *l. in tempus. D. de hæred. instit. Capriol. lib. 1. De succ. ab intest. n. 31. Barry lib. 10. De testam. tit. 8. nu. 41.*

Quando quis sit capax, vt succedat Filio, & non Parenti ab intestato?

XIV. Frater ex vno latere coniũctus, deficiente vtrinq; coniuncto, succedit Fratri, & non eius Parenti. Ita consanguineus priuignus succedit consanguineo, non Nouercæ. *l. Amitæ. 5. C. communia de succes.* & hic est casus, in quo quis non succedit immediatè, sed mediatè ex persona, scil. sui Fratris consanguinei; quia Fratri est consanguineus, Nouercæ non est consanguineus; sed tantum affinis in primo gradu. Et inter affines non datur successio ab intestato. *l. affinitatis. C. communia de succes.*

De

De Indignis.

2074 *Quis indignus.*

Indignus est iure capax hæreditatis, legati, &c. sed non retinens in actu secundo hæreditatem acquisitam; quæ cum oneribus adiectis indigno quæsita, & cum eisdem oneribus, breui via fingitur quæsita Fisco per indignum. Nam nisi fingatur indigno quęsita, & postea Fisco per indignum acquiri; ab indigno auferetur; quod indigno quæsitum non est: Fiscus n. ab indigno aufert. *l. auferetur. 2. l. indigno. 7. ibi. adita hæreditate D. de ijs, quib. vt indig. Peregrin. De fideicomm. art. 2. nu. 11.*

Hinc si *indignus hæres, legatarius decedat ante testatorem*, deinde decedente eum eodem testamento; legatum, hæreditas euadit caduca; nec acquiritur Prædefuncto hæredi, legatario *indigno*, nec ex eo transire potest ad Fiscum; sed remanet legatum apud hæredem testatoris. *l. si generi. 25. §. si vino testatore decesserit, is, cui illicitè legatum relictum erat; non à Fisco hoc vindicabitur; sed apud eum, à quo relictum est, remanet. l. in fraudem. 10. D. de ijs. quib. vt indignis.* vbi *Glos.*

Vnde cognoscatur indignitas?

Cognoscitur ex dispositione *Legis*, vel ex dispositione *Testatoris*. Ex dispositione *Legis* 1. est indignus *Occidens iniustè testatorem, Filium*, vel *Patrem* testatoris, ita vt tunc etiam hæres legitimus occidens non succedat occiso. *Craff. §. testamentum. q. 82. & §. successio ab intestato. q. 35. Dec. cons. 525. Boer. dec. 25. Tholos. lib. 45. synt ag. c. 8. in fin. & c. 10. n. 9. Menoch. De Arbitr. lib. 3. c. 206. num. 106.*

Indignus est cuius culpa mortuus est testator

II. *Indignus est hæres ille*, cuius culpa, & negligentia ęgrotus, à quo est institutus moriatur. *l. 3. D. de ijs, quib. vt indig.*

Occidens testatorē est indignus nec succedat filiæ occisi patris.

III. Indignus est *non vocans*, vel *imperitum vocās* Medicum, potens vocare idoneum. *l. quod si. §. Culpā. D. de Ædilitio edicto. Mantica, lib. 12. tit. 5. num. 21. Mascard. concl. 1286.*

Sed filia occisori succedit

IV. Vir occidens *vxorem*, nec succedit filię, quoad bona habita à Matre occisa; vt iudicatum testatur *Gomez tom. 3. resol. cap. 3. num. 52.*

Vxor verò, eiusq; filij succedunt fratri, & alteri cosanguineo ab intestato; prout iure statutum est, licet ille sit occisus à suo viro, inuita vxore, inuitis filijs. *Boer. dec. 21. nu. 15.* Nam isti non succedunt ex persona occisoris, sed ex persona propria. *Menoch. lib. 3. De Arbitr. c. 356. nu. 108. Gomez 3. resol. c. 3. nu. 52.*

V. Indignus etiam est ille, cuius Culpa, vel negligentia testator moritur. *l indignum. 3. ibi. per negligentiam, vel culpam suam mulier à qua instituta erat, moreretur. D. De ijs, quib. vt indig. auser.*

Indignus ergo est, *Institutus* occidens *Testatorem*; *Substitutus* occidens *institutum*, mortuo testatore. *Vasq. lib. 2. De succes. resol. §. 22. n. 12.* ita vt tunc hæreditas deferatur Fisco; quando à testatore non sit alius vocatus vulgariter. Occidens verò iure permittente puta Bannitum, Patriæ proditorem, non priuatur occisi successione, quia nulli fecit iniuriam, adeòq; nec indignus. *Vasq. lib. 1. De succes. resolut. §. 9. n. 123.* Ex his resoluitur

Iustè occidens non est indignus

Cui detur hæreditas occisi.

Dist. vel *sunt*, vel *desunt* alij innocentes cohæredes. Si *adsint* cohæredes innocentes, istis tota hæreditas accrescit, excluso Fisco, etiam à portione occisoris. *Paponus lib. 24. tit. 13. Arresto 1. Maynard. lib. 5. c. 10. & lib. 7. c. 94.* referentes ita sępius iudicatum; ita vt hæreditas fuerit data vni innocenti; si Alter ex duobus fideicommissarijs occidit testatorem. *Menoch. lib. 3. De Arbitr. casu 256. in fin.* aiens cum *Anneo Ruberto lib. 3. rer. indic. c. 7. Charōda. lib. 2. c. 80.* iudicatum, humanius esse excludi Fiscum, & admitti alios occisi successores, etiam remotioris gradus, exclusis homicida, eius descendentibus, & Fisco. *Tholos. 45. synt ag c. 8. in fin.*

Innocentinō priuatur successione occisi.

Patet ex *l. 2. D. ad l. Pompeiam de Parricid.* vbi excluso, & condemnato indigno sciente, & non detegente coniurationem contra suum fratrem; hæreditas occisi fratris applicata fuit tota alijs fratribus innocentibus, nè vnus innocens grauaretur alterius peccato.

Si verò *desint* alij *cohæredes* adhuc admitti consanguineos alios remotiores occisi, exclusis occisore, eiusq; descendentibus, & Fisco, æquius humanius, & sępius iudicatum habes apud *Maynardum lib. 5. c. 10. & lib. 7. c. 94. Paponum. lib. 21. tit. 4. arresto 22. Menoc. l. c.*

Licet in puncto iuris, *bona Fisco deberi* velit *Vasquez lib. 2. De succes. resolut. §. 22. n. 17. ex l. cum ratio. §. prætered. D. de bon. damnat.* Nam ab indigno auferetur, ei quæsitum; ideòq; vt ad eius bona, ità ad hãc hæreditatem Fiscus succedit vna cum oneribus. *l. ei, qui. D. de ijs, quib. vt indig.* Nec occisus tunc dicitur decedere intestatus; cum eius voluntas seruetur. In quo differt institutio *indigni*, ab institutione *incapacis*: quia *institutio incapacis* est nulla; & moritur instituens intestatus. At quando instituit indignum, *institutio tenet*; & institutus fingitur acquirere hæreditatem; quæ ex eo transit ad Fiscum. Ergo in punto iuris hæreditas non transit ad remotiores consanguineos, sed ad Fiscum.

Excipias I. Donationem reuocatam ob ingratitudinem Donatarij, quæ non datur Fisco, sed hæredibus donantis, occisi à donatario. *l. vlt. C. de reuoc. Donat. Vasqu. lib. 2. De success. resol. §. 22. nu. 17.*

Excipias II. *Dotem*, quæ datur hæredibus occisæ à viro, non Fisco; maximè quia talis Dos non fuit quæsita viro occisori. *l. si ab intestato. §. vlt. D. solut. Matrim.*

VI. Non Custodiens, & inultam dimittens Testatoris mortem.

Maior hæres occisi, debet occisorem accusare, nisi possit

Indignus est hæres maior 25. anno, relinquens inultam Testatoris mortem. Et Fiscus aufert hanc hereditatem, etiam non soluto ære alieno, debito ipsi hæredi indigno scienti mortem Testatoris: Quia ob confusionem fuerunt extinctæ eius actiones. *l. necessariò. 5. §. penul. l. 21. §. neptis. D. ad Syllan. l. eum, qui. §. bonis. l. hæredem. D. de ijs, quib. vt indign. l. 1. C. vbi cause Fiscales.* Tenetur n. hæres, nè sit Indignus, legitimè vindicare necem defuncti: vbi primùm cómode poterit, accusando homicidam. *Gomez 3. var. c. 3. n. 53. Glos. in l. 1. C. De ijs, quib. vt indig. Clar. lib. 5. §. vlt. præcept. 79. Tholos. 49. syntag. c. 9. n. 3.* Patet ex *l. 3. l. si ideò. l. cum frater. 9. C. de ijs, quib. vt indig. l. nec supina. 6. D. de Iur. & fact. ignor.*

Nisi sit filius occisoris.

Excusatur tamen hæres non accusans Patrē occisorem Testatoris, ob maiorem naturę repugnantiam, quam filius tenetur ad custodiendam vitam Patris de Iure Naturæ; cui cedit lex humana præcipiens accusare Occisorem Testatoris.

Tandem hanc causā indignitatis, relinquentis inuindicatam Mortem Testatoris, contraria consuetudine abrogatam, ait *Clar. §. fin. q. 79.*

Si Testator occisus sit à Familia

Tunc non aperiūtur Tabulæ, nec potest hæres adire hereditatem, antequam omnes, & singuli serui sub eodem tecto quęstioni addicātur; vt indagetur necis auctor, executor, & mandatarius. Idque factum, nè torqueantur liberi, quales essent ipso iure illi, quibus directè relicta est libertas ex Senatus-consulto Syllaniano. *l. 1. §. occisorum. l. necessarios. §. fin. D. ad Syllanian. l. 3. C. De ijs quib. vt indig.*

VII. Hæres Inimicus Testatoris

Est indignus Inimicus Testatoris,

Est *indignus*: Nam de inimico omnia mala, sunt præsumenda. *l. si inimicitiæ. 9. D. de ijs, quibus. vt indig. l. 3. §. interdum. D de adimen. leg.* Vnde indignus est mouens quæstion ēstatus Testatoris, meritò à Fisco hæreditate spoliandus. *l. 9. §. fin. l. cum tabulis; vbi Cuiac. D. de ijs, quibus vt indign.*

VIII. Impediens Testatorem testari

Impediens testari,

Indignus est, si ipse solus erat successurus ab intestato; vel erat institutus in alio testamēto, quod testator volebat reuocare, & ideò ipse prohibuit secūdū Testamētū cōdi, vel mutari primum Testamentum; tunc hęreditas ab ipso aufertur, & Fisco applicatur. *l. filius. 14. §. 1. l. si quis Patri. 26. D. ad l. Cor. De falsi. l. Lucius. 9. §. Sempronia. D. de leg. 2. l. 3. §. fin. D. ad Trebell. l. 3. D. de his, quæ in testam. l. quoties. 9. §. idem. D. de hæred. instit. l. 1. D. si quis aliquem testari prohibuerit. l. vn. D. quibus non competat bonorum possessio. Menoch. de Arbitr. casu 395.* Id tamen non præiudicat alijs legitimis successoribus, vel cohęredibus innoxiis. *l. 2. D. ad. l. Pompeiam de Parric.*

Dicitur impedire Testamentum, prohibens ingredi testes, notarium à Testatore vocatos; non vero si prohibeat ingredi, quādo non sunt vocati, sed vltrò se offerētes, ad hoc, vt faciat Testamentum: Nā tunc liceret illos repellere: ne molestetur ęgrotus, & nè præiudicetur venētibus ab intestato, ait *De Petris lib. 2. interp. 1. dub. 2. solut. 1. n. 24. Menoch. de Arbitr. c. 395. n. 36. Bald. lib. 3. conf. 285.*

IX. Non Implens defuncti idoneam aptam rationabilem voluntatem.

Non impletis testatoris voluntatem.

Est *Indignus, ex Auth. vlt. C. de fideicom. l. post legatum. D. de ijs, quib. vt indig.* Adeoq; tunc priuatur omni commodo, & illa hæreditate. *l. si quis sepulcrum. §. Prætor ait. D. de relig. & sumpt. l. si legatarius. C. De legat. Paris. lib. 2. conf 91. n. 56. Fusarius de fideicom. q. 582. n. 2. Marotta c. 16. n. 60. De Castillo lib. 5. c. 94. n. 11.*

Si tunc adsit cohæres, non datur Fisco, sed cohæredi cum eodē onere; nisi Testator se expresserit velle dari hæredi, etiam nō implenti suam voluntatem. *l. sed hæc nimium. D. de excus. tutor. l. 1. §. quamuis. D. vbi Pupillus educari.* Nec tunc obstat *l. non oportet ab hæredibus successiones auferri; propterea quod in sepulturę supremis iudicijs, vel Voluntatibus defunctorum obtemperatū non fuisset. 5. C. de ijs, quib. vt indig.*

Sed non obseruans ineptam voluntatem testatoris, hæreditate non spoliatur. Nam non sunt seruandæ voluntates ineptæ Testatoris, purā volentis in mare proiici, in flumen, vel comburi omnia ornamēta. *l. seruorum. 113. §. vlt. D. de leg. 1. l. & si. 14. §. 5. D. de relig. & sumpt. l. quidam. 29. D. de condit. instit. l. vlt. D. de auro, & arg. leg.*

X. Im-

X. *Impugnans Defuncti voluntatem, & testamentum ob Defectum Voluntatis Testatoris?*

Indignus est impugnans voluntatem Testatoris.

Indignus est: ita vt ex illo testamento nil cõsequi possit. *l.* 4. *l.* 5. *l. Tutorem.* 22. *l. si Testamentum.* 24. *D. de ijs, quib. vt indign. l. Papinianus. §. meminisse. l. penul. §. si hæres.* D. *de inoff. test. l. Senatus.* 15. D. *de iure Fisci.* Et talis hæreditas non datur Fisco, sed implenti voluntatem Testatoris. *l. si quis suo.* C. *De inoff. Test. Auth. hoc amplius.* C. *De fideicom.* In quo habes differentiam inter illum, qui impugnat Testamentum *ex defectu solemnitatis, & ex defectu Voluntatis Testatoris.* Et ratio differentiæ est, I. quia Impugnans Testamentum ob defectum solemnitatis iuris, si non obtineat testamẽtum esse nullum, remanet firma voluntas; nec debet priuari commodo legati debiti ex voluntate non impugnata, si pronunciatur Testamentum validum esse: quia hic solemnitatem, nó iudicium impugnauit. Sed impugnans Testamentum, *ob defectum Voluntatis*, priuatur omni commodo ex illo Testamento, si pronuncietur Testamentum esse validum. Nam hic impugnat testatoris iudicium, & Voluntatẽ, meritò ex illo iudicio, & ex illa voluntate à se impugnata, non debet lucrum reportare, tanquam indignus. *Hodierna. lib.* 1. *forens. c.* 18. *n.* 37.

Patet ex *l. post legatum.* 5. ibi *nihil contra iudicium defuncti fecit. l. si testamentum.* 24. ibi *Si testamentum Patris iure factum filius negauerit; quoniam de iure disputauit, non iudicio impugnauit, aut accusauit, retinet defuncti voluntatem.* 24. *D. de ijs quib. vt indig. l. Papinianus. §. meminisse. D. de inoff. test. l. Polla.* 2. *ibi. Portionem, quam ex testamento habet. C. de ijs, quib. vt indign.* vbi impugnãs defuncti voluntatem, amittit lucrum ex illa relictum.

II. Differentia est; quia si *testamentum declaretur nullũ defectu voluntatis*; tunc clausula codicillaris nihil operatur, & corruunt legata alicui relicta. Si verò *sit nullum ex defectu solemnitatis*, tunc manutenetur dispositio, cum clausulis codicillaribus adiectis, cum solemnitate iure requisita pro valore dictarum clausularum. Adeoq. tunc venientes ab intestato debẽt soluere legata, vigore clausulæ codicillaris. *l. in. l. ex testamento.* C. *De fideicom. Alex. lib.* 1. *conf.* 26. *Afflic. dec.* 69. *n.* 4.

Ex his fit I. Petenti declarari testamentum nullum, *posse opponi, vt declaret, an velit succedere ex* Testamento, *vel ab intestato.*

II. Posse opponi, vt *declaret an velit impugnare testamentum ex defectu solẽnitatis, vel Voluntatis*: idq; vt deindè amittat lucra, legata in testamento illo sibi relicta; si declaret se velle Testamentum impugnare ex defectu voluntatis: ita decisum faciendam dictam declarationem testatur *Hodierna lib.* 1. *forens. c.* 18. *n.* 1. & 78.

III. Fit, petentem declarari nullum *ex defectu voluntatis*, si decidatur, testamentum esse validum, priuari institutione, legatis, tanquam indignum. *l. post legatum.* 5. *§.* 1. *l. si testamentum. D. de ijs, quib. vt indig. l. Polla.* 2. *C. de ijs, quib. vt indign.*

IV. Petens declarari testamentum nullum *ex defectu voluntatis*, potest cogi, vt eligat viam succedendi ab intestato: Nam ex illo testamento succedere nequit.

Indignus non est non impugnans testatoris voluntatẽ.

V. Petens declarari Testamentum nullum *ex defectu solemnitatis*; non tenetur eligere sed potest sub conditione petere, vt succedat ab Intestato, si testamentum erit nullum: & vt habeat commodum testamenti, si *pronunciabitur testamentum validũ*: quia non est Indignus, qui non impugnat testatoris iudicium: ità videtur decisum apud *Hodiernum lib.* 1. *c.* 18. *n.* 78.

VI. Fit, filium petentem declarari nullum Testamentum Patris; non posse, lite pendente, legitimam petere: Nam vel testamentum est nullum, vel validum; si nullum; iam ipse succedit ab intestato; & legitima tunc ei nõ debetur, nec est à quo legitimam petat, cum ipse sit hęres.

Si verò pronuncietur testamentum esse validum, tunc debet petere illam ab hęrede; qui antequam testamentum fit declaratũ validum, non tenetur soluere aliquid. Ergo pendente dubio Testaméto, est suspẽsum ius petẽdæ legitimæ, vel hęreditatis.

VII. Fit, dicentem testamentum non iure factum, non impugnare Testatoris iudicium; nec esse indignum. *l. penul. D. de ijs, quib. vt indig. Dec. conf.* 317. *n.* 8. & *conf.* 361. *n.* 2. *Hondedeus tom.* 1. *conf.* 66. *n.* 63. & 64. dicens, non sibi præiudicare illum, qui dicit testamentum esse factum. Nam etiam potest dicere esse nullum, nisi dixerit Testamentum factum fuisse validum. *Afflic. dec.* 27. *n.* 1. *Bald. l.* 2. *n.* 1. *C. De bonor. possess. sec. Tabul. Natta lib.* 3. *conf.* 588. *n.* 6.

XI. *Metum iniustè incutiens Testatori*

Metu iniusto impeditus testari.

Indignus est ob proprium delictũ, & ob defectum spontaneę voluntatis Testatoris. Non est hęres, & hæreditas, non ad Fiscũ sed ad proximiores testatoris defertur; & tunc hæreditas, quæ scripta hæredi quęritur, est ita, ac si nunquam fuisset quæsita. *l. cum quidam. D. de ijs, quib. vt indig. Clar. §. fin. q.* 79. *Vasq. lib.* 2. *De succes. §.* 17. *n.* 5. *Barry lib.* 1. *de test. tit.* 9. *n.* 10.

XII. *Non custodiens Furiosum Testatorem.*

Est

Furiosum testatorem non custodiens.

Est *Indignus*; at hęreditas nó applicatur Fisco, sed custodienti furiosum Testatorē, etiā si sit omninò extraneus. *Nouel.* 115. *c.* 3. *n. si quis. Tholos. lib.* 55. *c.* 10. *n.* 9. *Topatus tit. de ijs, quib. vt indig. c.* 28.

XIII. Non redimens Testatorem ab hostibus

Non redimens ab hostibus.

Est *Indignus, si sit Maior*, & priuatur hæreditate, quę datur pro Redemptione testatoris; si possit redimi; secus insumitur pro redēptione captiuorum. *Auth. si captiui.* C. *de Episc. & Cler.*

XIV. Declaratus à Testatore verbo, vel facto

Est Indignus. *Verbo* Testator declarare potest hęredem esse Indignum, dicens corā septem testibus à se institutum demereri suam voluntatem; tunc. n. Fiscus aufert ab illo hęreditatem, tanquam ab Indigno. *l. hæreditas.* C. *De ijs, quib. vt indign. Mātica lib.* 8. *tit.* 1. *n.* 3. contra *Peregrin. De Fideicom. ar.* 15. *n.* 25. volentem, Grauatum debere restituere hęreditatē hęredibus venientibus ab intestato.

Indignus, est ita a Testatore declaratus.

Facto Testator declarat hęredem Indignum. I. si à testamento deleat Nomen hæredis, alii remanentibus, tunc hæreditas datur Fisco, solutis oneribus à Testatore non deletis. *l. cum quidam. l.* 12. *l. cum Tabulis. §. fin. D. de ijs, quib. vt indig. l. penul. D. de his, quæ in testamento delentur.*

Si verò deleat omnes hæredes scriptos, censetur reuocasse Testamentum; & voluisse decedere ab Intestato: nec tunc declaratur Indignus hæres. *l. penult. D. de his, quę in testamento delentur. l.* 1. *§. penult. D. si Tabulæ testamenti nullæ extent. Crass. §. testamentum. q.* 85. *Clar. §. testamentum. q.* 93. Nunc est difficultas,

An, inducto nomine hęredis ab Institutione, ex l. 12. *D. de ijs, quib. vt indign. debeatur legatum eidem hęredi ab illo Testatore relicto?*

℞. Amittere in legato illā portionē, quam ipse, vt cohæres caperet, si sunt duo instituti, quæ est medietas legati. Nam legatum non potest à seipso accipi. *l. in quarta. D. ad l. Falcid. l. filiorum. C. Fam. ercisc.* adeoq; debet accipi à cohęrede quo ad medietatem, accepta alia medietate vt hęres; adeòq. titulo hæreditario.

Sed si iam obtinuit totum legatum à Testatore, non deletum; tunc præsumitur Testatorē voluisse totum legatū habere, quia non deleuit. *l. cum quidam. l. eum, qui §. fin.* D. *de ijs, quib. vt indign. l. si sequens. §. ergo D. ad Syllani.*

II. *Facto* declaratur Indignus, si Testator sciens se instituisse aliquem; deinde instituat incapacem, tunc censetur declarasse primum Indignum; & in odium ipsius instituisse incapacem, vnde hæreditas datur Fisco, excluso Indigno, & Incapaci. *l. cum quidam.* vbi *Cuiac. D. de ijs, quib. vt indign.*

Sēper, tamē ac Fiscus succedit indigno, debet soluere onera; & legata à Testatore adiecta, tantùm euacuata Institutione. *l. penul. D. de his, quæ in Testamento delentur. l. Eum, qui. §. bonis. D. de ijs, quib. vt indig.*

An instituto indigno, eiq. dato substituto vulgari, veniat Fiscus, excluso substituto?

Certum est à Fisco excludi substitutum Vulgarem, si Indignus Institutus hæreditatem acceptet; quia tunc euanescit substitutio Vulgaris. Ergo eo ipso, ac Institutus acceptat hæreditatem, non est locus substitutioni Vulgari. *l.* 1. *&* 2. *D. de vulgar. l. post aditam. C. De Impub. & alijs.* Sola Difficultas est,

Si heres indignus non acceptet hęreditatem, vel non possit acceptare, quia est Amens: An tunc ad hanc hęreditatē veniat Fiscus, an Substitutus vulgaris?

Affirma, venire substitutum vulgarē, excluso Fisco. *Bart. in l. eius, qui delatorem. §.* 1. *n.* 1. D. *de iur. Fisci. Duaren. de Vulg. tit. de effectu substitutionis. v. alia igitur. Dauth De substit. vulg. n.* 134. contra *Trentacinquium de substit. c.* 8. *n.* 2.

Patet, quia hęreditas, vt quęratur Fisco, debet quæri Indigno cū ab idigno Fiscus auferat, nó ab aliis. *l. aufertur.* 2. *v. aufertur. D. de ijs, quib. vt indig.* non potest autem ab Indigno auferri, quod Indigno non est quæsitum: at quandò non acceptauit, vel non potuit acceptare hæreditatem, nihil Indigno est quæsitum; cum ad acquirendam hæreditatem requiratur voluntas, & cognitio acquirentis. *l. pro hæredc.* 2. *l. gerit.* 85. *D. de acq. hęred. l. Auia.* 16. *C. de iure delib. §. vlt. Instit. de hęred. qual. & differ.* Ergo si indignus hæreditatē non vult, vel nequit velle; hæres non erit; & hereditas per Fiscum auferri nequibit. Ergo admittetur substitutus vulgaris, qui semper admittitur, quando Institutus non adit. *l. post aditam.* C. *De impuber. & alijs.*

Fisco non quęritur hęreditas, legatum Indigno non quęsita.

II. Patet, quia non præsumitur Indignum nolle adire in fraudem Fisci; cū fraus non pręsumatur, sed sit probanda. *l. qui autem.* 6. *D. quæ in fraud. credit.*

III. Patet, quia non debet Vnus innocens, alterius nocentis odio pręgrauari. *l. Papinianus. §. meminisse. D. de inoff. Testam.* Ergo non debet substitutus innocens hęredi-

reditate priuari ob indignitatem instituti non adeuntis hęreditatem.

IV. Fiscus non venit, etiam substituto non dato, si hęreditatem Indignus, non acceptet, non in fraudem Fisci, sed quia sibi non est propinqua, vel illam repudiat antequam contrahat indignitatem, putà, antè occisionem defuncti. *l. Minoribus.65. C. De ijs, quib. vt indig.*

DE TRANSMISSIONIBVS.

MVltoties hæres institutus decedit post mortem Testatoris, hæreditate *non adita*, nec *repudiata*; & tunc ad talem hæreditatem ab intestato veniunt hæredes legitimi Testatoris; nam cessat transmissio; qua hęreditas transit ad hæredem hęredis, non adeuntis, non ad hæredes legitimos Testatoris. Et in hoc I. separanda sunt certa ab incertis.

I. *Certum est*, hæreditatem *ab hærede aditam transmitti* ad hæredem hæredis; vt transmittitur Patrimonium hæredis, cuius est pars talis hæreditas.

II. Certum est hæreditatem *non delatam* non transmitti, quia hęc est, ac si non esset, Nec est hæredis & ad illam nullum ius est hæredi quęsitum.

III. Lis est de hæreditate *delata non adita, purè* relicta, vel *ad diem incertam*, purificata conditione.

Dicitur *Delata statim mortuo Testatore*; si sit pura hæreditas, vel ad diem certam. Nam dies certa est ac si non esset scripta.

Conditionalis verò, vel *ad diem incertam* non dicitur delata, nisi purificata conditione. *l. vn. §. in nouissimo. C. De caduc. tollen.* Histerminis explicatis. *Q.*

Quid sit Transmissio?

Transmissio *est, Successionis ex vno in alium translatio, sub ijsdem oneribus:* siuè *est, Prorogatio successionis ex persona, cui relicta est, ad personam, quæ hæredi succedit*, cum iisdem oneribus. *Bald. in l. 3. C. De hæred. instit. Tusc. l. T. concl. 368. Cancer. par. 3. c. 21. nu. 1.* Nunc est *Q.*

An hæc Trasmissio sit fauorabilis?

Affirma. *Menoch. lib. 4. præsumpt. 201. n. 16.* nisi voluntas testatoris obstet, quam custodire fauorabile. Si verò non constet de voluntate Testatoris; tunc debet inspici finis à lege consideratus in transmissione: & non est fauorabilis, si in præiudicium legitimorum hæredum fiat transmissio ad ad Fiscum in pœnam, vel ex alijs causis; tunc n. cum sit pœnalis est odiosa. *Cãcer. p. 3. c. 21. n. 81.*

Transmissionis genera, quot?

Sunt nouem. I. *Iure suitatis.* II. Iure *sanguinis.* III. Iure *deliberandi.* IV. *Timore pœnæ.* V. *Iure prætorio, vigore l. vẽtre. D. de acq. hæred.* VI. *Vigore l. 6. l. Filius. §. vlt. D. de bon. libert.* VII. *l. infanti. 18. C. De iure delib.* VIII. *l. scriptus. D. de Carboniano edicto.* IX. *legati & fideicommissi.* De quibus singulis, & I.

I. De Transmissione Iure Suitatis.

Iure Suitatis, etiam si se nó immiscuerit hęreditati, etiam si sit furiosus immediatus Filius; & filiofam. deficiente, nepos transmittit Ascendentis defuncti hæreditatem ad quoslibet hæredes, etiam extraneos, etiam ab intestato; licet ignoret suum ascendentem mortuum. *Mantic. lib. 5. tit. 5. n. 14. Menoch. lib. 1. cons. 191. De Petris lib. 3. interp. 1. dubit. 5. solut. 4. nu. 6.*

Id operatur continuatio dominij inter defunctum, & hęredem suum. Illico n. post mortem Patrisfam; hæreditas est in Patrimonio successoris hęredis sui. Ergo, vt eius hæreditas potest ab ipso transmitti ad quoscunq; etiam extraneos hærdes; ità hæreditas, quam habet in suo Dominio iure suitatis transmittitur ad quoslibet: vt pars sui Patrimonij. *l. 1. §. quæ sunt. l. 5. D si quis omissa causa Testamenti.* Debet esse in potestate testatoris immediatè; nam emancipatus caret iure suitatis. *Vasq. lib. 1. De succes. progres. §. 7. n. 8.* Contra *Gayllum lib. 2. obser. 151.* volentem, transmittere iure suitatis etiam emancipatum; quia sublata est differentia inter emancipatum, & non emãcipatũ. Ex quibus resoluitur alia Quęstio,

Iure suitatis trãsmittitur continuatione dominij.

An hæc hæreditas iure suitatis quæsita trãsmittatur, vt adita, vel vt adeunda?

Piccard. De acqu. hæred. c. 12. nu. 11. ait transmitti vt adeunda, ex. *l. si quis filium. 7. §. 1. D. de acqu. hæred. Dec. cons. 330. Costa in c. si Pater. v. deinde. De testam. in 6.* ait transmitti vt quæsita.

Affirma transmitti vt quęsitã: nã trãsmittitur ex iure suitatis cõtinuati dominij. Ergo ex iure quæsiti Dominij hæreditatis. Ergo, vt quęsita, nó vt quærenda. Suus autẽ hæres est, non solùm, qui succedit Patrifam. ab intestato, sed etiam qui succedit Patrifam. ex testamento. Nam Factio testamenti non tollit patriam potestatem, & suitatem. *§. necessarij. Instit. De hæred. qualit. & differ.* Vt nec exhęredatio tollit Patriam potestatem; & exhęredatio necessariò fit in testamẽto. Exhæredationem verò non tollere Patriam potestatem, patet, quia Filio exhæredato fieri potest substitutio pupillaris. *l. 2. D. de vulgar.* Quæ substitutio nequit fieri

Vt ius quęsitũ ad quoscũque.

emian-

emancipato; in quo errauit *Ant. Fab. lib. 10. coniect. cap. 10.* dicens, suum hæredem non esse succedentem Patrisam. ex testamento. Nunc repullulat 2.

An transmittatur non solum hæreditas Patris, sed etiam Fratris Pupilli?

Affirma. *Trentacinquius De subst. par. 2. c. 17. Intriglolus De substit. centur. 1. q. 97. Alex. lib. 1. cons. 131. De Petris lib. 3. interp. 1. dub. 6. solut. 4. num. 21.* Ratio, quia omnia tunc transeunt vi testamenti Patris, substituentis Filium filiosam. impuberi pupillariter. *c. si Pater. De testam. in 6.* Et, vt paterna, transmittuntur omnia iure suitatis. Idque suadetur, quia ex illis bonis, nec legitima debetur Matri; cui deberetur, si vt bona Filij deferrentur. *c. si Pater. De Testam. in 6.* Nunc quæritur

Quantum temporis duret facultas trasmittendi iure suitatis?

Durat per 30. annos, vt ex Beneficijs legis, & conditionis legalis. *Barry De test. lib. 12. tit. 1. n. 8.*

II. Transmissio iure Sanguinis.

Iure sanguinis fit transmissio ex testamento; & ab intestato ab hærede, etiam ignorãte descendentem defuncti. *l. vn. C. De his, qui antè apertas tabulas.*

Transmissio iure sanguinis, est tantum ad descendentes vsque ad 3. gradum.

Hæc transmissio competit, non ascendentibus, & transuersalibus, sed tãtum legitimis descendentibus defuncti; licet nó sint hæredes sui. Qui descendentes legitimi transmittunt bona ascendentis Patris, Matrisue, non ad quoscunq; hæredes, sed tantum ad descendentes legitimos transmittentis infra tertium gradum; vt sunt filij, nepotes, & pronepotes, nõ ad alios descendentes. *l. vn. C. de his, qui ante apertas tabulas.* vbi dicti Gradus exprimuntur. Ergo non ad alios omnes; nã quãdo Iura volũt admittere omnes Gradus, determinatos nõ exprimunt. *l. liberorũ. D. de V. S. Matthæcius. lib. 3. De leg. c. 8. n. 17.* dicens receptius. *Gomez 1. var. c. 9. nu. 41. Tholos. lib. 46. synt. leg. cap. 2. Alex. lib. 2. cons. 86. Cuiac. in rub. C. qui antè apertas tabulas. Trentacinquius. p. 1. De substit. c. 6. nu. 21. Gayll. lib. 2. obser. c. 131.* Volens, etiam transmitti ad monasterium, tanquam locum ficti decedentis. De quo videas supra *nu. 1746.*

Requisita ad transmissionem iure sanguinis.

Ad hanc ergo transmissionem requiritur I. vt defunctus sit *Ascendens*, siuè Mater, siuè Pater, siuè Auus, siuè Auia. II. Vt transmittens sit *Descendens*, siue Filius siue Nepos, siuè Pronepos. III. Vt transmittatur ad *descendentes transmittentis vsq; ad tertium gradum. l. 1. C. de his, qui ante apertas tabulas.* DD. *cit.* In quo errauit *Ant. Fab. lib. 6. C. tit. 17. def. 1.* volens, Transmissionem illam esse ad quoslibet successores ascendentes, Laterales transmittentis. *Barry l. c. lib. 11. De testam. tit. 1. nu. 9.*

Ex his patet, differre hanc à transmissione iuré suitatis. I. quia transmissio iure suitatis, non iure sanguinis exigit Patriam potestatem. II. quia transmissio iure suitatis transmittit ad extraneos. Transmissio iure sanguinis, tantùm ad Descendentes, vsq; ad tertium gradum. *Vela discep. 11. n. 82.* Sed

An transmissio locum habeat, quando transmittens habet cohæredem?

Affirma, ità vt transmissarius præferatur cohæredi. *Vasqu. lib. 3. De succes. progr. §. 6. nu. 39.* Adeóq; mortuo transmittente, bona non debentur eius cohæredi, sed transmissario, descendenti ex mortuo cohærede. *Transmissio iuris deliberandi.*

III. Transmissio Iuris deliberandi.

Hæres in delata hæreditate ex testamento, vel ab intestato habet ius ad deliberandum, velit ne hæreditatem intra annum. *l. vlt. C. De Iur. delib.* Si durante anno concesso ad deliberandum decedat, antequam deliberet, an velit hæreditatem; tale ius deliberandi transmittitur ad quemlibet hæredem à quocunq; hærede intra annum à delata hæreditate. *l. cum in antiquoribus. 19.* ibi: *in successionem suam transmittat; ita tamen, vt vnius anni spatio eadem transmissio fuerit concluſa. &* ibi: *Si instante annali tempore decesserit, reliquum tempus pro adeunda hæreditate suis successoribus, sine aliqua dubitatione relinquat. C. De iure deliber.* *Requiritur scitium.*

Hæc transmissio iuris deliberandi exigit requisita, vt transmittens sciat hæreditatem sibi delatam; & ignorans non transmittit. *d. l. cum in antiquioribus.* In quo differt hæc transmissio iuris deliberandi, à transmissione iure suitatis, & sanguinis currente; etiam ignorante transmittente. *Tholos. lib. 46. Synt. leg. c. 2. Alex. lib. 2. cons. 130. Gomez tit. 1. c. 9. nu. 54.*

Hæreditas tamen semel facta transmissibilis per primum hæredem scientem sibi hæreditatem competere, semper remanet transmissibilis, etiã si alij hæredes ignorent illam hæreditatem delatam primo hæredi. Vt res Ecclesiastica semel facta alienabilis, remanet semper alienabilis. *De Petris. lib. 3. interp. 1. dub. 1 solut. 4. nu. 43. Rauenna sing. 566.* Nunc Difficultas emanat,

A quo

A quo tempore currat Annus deliberandi, à die delatæ hæreditatis, an à die scientiæ?

Post annũ cessat ius deliberãdi etiã ignorãti sibi cõpetere.

Dicas, annum currere à die delatæ hæreditatis, non à die scientiæ. Ratio est, quia si curreret à die scientiæ annus deliberandi, non amitteretur ius deliberandi ab ignorante, & transmissario: nam non curreret ignoranti: & tamen ius deliberandi euanescit anno elapso, etiam stante ignorantia hæreditatis delatę. *d.l. cum in antiquioribus. 19. ibi. qui sciens. Barry de testam. lib. 12. tit. 1. nu. 12.* contra *Glos. in d.l. cum in antiquioribus. v. qui sciens. Gomez tom. 1. cap. 9. nu. 53. Tholos. 46. syntag. c. 2.* dicentes, annum currere à die scientiæ. Hæres tamen potest ex capite ignorantiæ restitui in integrum ad deliberandum ex clausula generali *Si qua me iusta causa. l. vlt. C. ex quibus causis maiores.*

Quo iure currat hæc transmissio?

Respondetur, currere iure non Prætorio, sed ciuili speciali, quo introducta. *l. cum in antiquioribus. 19. C. De iur. delib. Vasq. lib. 1. De succes. prog. es. §. 8. n. 12.* contra *Gomez tom. 1. var. c. 9. n. 95.* dicentem, transmissionem Iure non suitatis, sed sanguinis, & iuris deliberandi competere, etiam iure Prætorio, vt cõpetit Bonorum possessio.

IV. Trasmissio vi l. si quis. 3. §. Eleganter. D. ad S.C. Syllani.

Trãsmittit sua hæredis impediti hæreditatem adire, & mortui ãte additione,

Tractatur hic de hæreditate non adita timore pœnę & concluditur, quod si pendente timore pœnę, hæres non adiens moriatur, transmittit hæreditatem huiusmodi non aditam ad hęredem hæredis; quia non adijt, iusto impedimento pœnę deterritus. *d.l. 3. §. eleganter. D. ad S.C. Syllani.* Quæ transmissio, vt clarè teneatur debes memoria recolere, non posse aperiri testamentum Domini occisi antequam habeatur quęstio de morte defuncti occisi; ad hoc, vt tortis seruis omnibus Familiæ inueniatur occisor. *l. si quis. §. quod ad cons. m. D. ad Syllani.* Vbi, occisi Testamentũ nõ debet aperiri, recitari, rescribi, ãte habitã quęstionem de familia occisi, & Rei sint addicti supplicio: & aperire est, tollerè testamenti signa, ligamina, siue palàm, siue occultè; dummodò sciuerit Testatorem fuisse occisum. Et non solùm nequit aperire totum, sed nec partes testamenti; nec codicillos. Idque siuè teneat, siuè non, quod apertum est. II. Idem concluditur in causa substitutionis, si occidatur impubes, & aperiatur, recitetur, describatur testamentum. III. statuitur, id currere, siuè occisus condiderit, siue non, testamentum; Nam hęres ex testamento, vel ab intestato nequit hæreditatem adire; antequam de familia occisi quæstio habeatur, *nè hæres propter compendiũ suum Familiæ facinus occultaret,* vt loquitur *l. 3. §. quod ad. in fin. D. ad S.C. Syllan.* Enimuerò si hæres adire posset ante quæstionem habitam, propter suam vtilitatem; nè scil. amitteret seruos occisores, fortè occultaret facinus. *l. 1. §. potuisse D. ad S.C. Syllani.* Vbi omnes serui tenebantur auxilium præstare Domino, *facto* vel *clamore*, etiam si clamanti mors imminueret. *l. 1. §. hoc rescriptum. D. ad S.C. Syllani.* Sunt ergo torquendi omnes, qui cum Domino fuerunt in eadem domo, vel loco; &, qui sunt suspecti, excepto impubere, qui excusationem meretur, vt ait *Tex. in l. 1. §. impubes. D. ad Syllani.* Si ergo pendente hac quæstione, quo tempore hæreditatem non adijt, si inquam *hæres occisi tunc decedat*, transmittit illam hæreditatem ad hæredes suos. *l. 3. §. Eleganter.* ibi: *si quis ad hæredem suum vtiles actiones transmittat, si fortè ante additionem decessit. D. ad Syllani.* vbi *Glos. in v. suum.* ait transmittere, etiam ad extraneos hæredes.

Concluditur etiam in *d. §. transmittere hæreditatem*, si hęres institutus fuit sub conditione, putà, si intra mensem à morte Testatoris daret 100. alteri, & hęres decesserit, nec paruit conditioni; quia Testamentum non adhuc erat apertum ob quęstionem familię: adeoq; tunc hęres poterit implere conditionem etiam post elapsum terminum à Testatore prefixum. *d. §. Eleganter.* ibi. *si ignorante non paruerunt propter conditionem: si id circò ignoratum est, quia metu S.C. aperiri Tabulas non potuerunt, succurrit eis ad implendam conditionem. D. ad Syllam.*

Hęres ergo, vel *adit* hęreditatem, vel *non. Si adit*, non præmissa quęstione tunc in pœnam, bona publicantur. *l. necessarios. 5. §. non. ff. ad l. Iul. maiest.* quàm, *si constat esse occisum Patremfam. & hæredem ante familiæ habitam, supplicioque iure primo caduse hæreditatem. D. ad Syllani. l. si quis. C. ad Syllani. l. 1. C. vbi causæ Fiscales.*

Pendente processu ad occisorem ignotum Testatoris.

Si vero hęres timore huius pœnę *non adeat* hęreditatem, pendente quęstione familię, ac supplicio occisoris decedat, hæreditatem tunc transmittit ad quoslibet, etiam extraneos hęredes. *d. l. si quis. 3. §. elegãter. D. ad S.C. Syllani.*

V. Transmissio vi l. ventre præterito. 83. D. de acq. hæred.

In huius legis interpretatione erraſſe omnes, præcipue *Cuiac. lib. 3. obser. c. 21. Ant. Fabrum lib. 1. commen. c. 10.* ait *Barry De testam. lib. 12. tit. 1. n. 17.*

Nobis expedita videtur legis intelligentia; nam ibi datur transmissio hereditatis nō adire ad hæredes heredis, si pendeat testamentū rūpibile natiuitate postumi prēteriti; tunc n. si interim decedat hęres institutus ante aditam hereditatem; transmittitur hęreditas ad successorem hęredis instituti si deinde testamentum non rumpatur. Sicuti n. mortuo hęrede pendente quęstione Familię transmittitur hęreditas. *l. 3. §. eleganter. D. ad S. C. Syllani.* ita, mortuo hęrede instituto, pendēte ruptione Testamenti, hęreditas non adita transmittitur, si deinde testamentum non rumpatur, vigore *d. l. Ventre prætorio, si filius qui fuit emancipatus, aut extraneus hæres institutus sit, quādiu rūpi testamentum potest, non defertur ex Testamento hæreditas. Nam non defertur ex paterno testamento hęreditas. Sed si vacuo ventre Mulier fuerit, & incerto eo, Filius in familia retentus vita decesserit; hæres fuisse intelligitur. Emācipatus verò, aut extraneus, nō aliter possit hæreditatē quærere, quàm si non esse prægnantē sciant. Ergo si ventre pleno sit Mulier, nōne intuēri interea defunctum filium hæredi suo relinquere nihil? Et ideò decreto filio succurrendum est: quia siue frater ei nascatur; siue nō nascatur, Patris hæres futurus est. Adeoq. ratio facit, vt emancipato subueniri debeat.* & concordat *Text. in l. si filius. D. de Vulgar.*

Pendente testamento rumpi volti, hæres mortuus transmittit hęreditatem Testamento non rupto.

Qui institutus est prēterito ventre, nequit adire hęreditatem, etiam testatore mortuo, nec hęreditas ei tunc pure delata dicitur. Nam, qui adit hęreditatem, debet esse certus, quod sit hęres: semel n. hæres, sēper est hæres. *l. cum quidam. 30. §. quod dicitur.* ibi *hæres, dum Mulier prægnans est, aut putatur esse, adire hæreditatem non potest, sed si scit non esse prægnantem. l. hæredis. 31.* ibi. *si certum scit, non esse prægnantem. & l. qui hæreditatem. 19. D. de acq. hæred.* Pendente verò natiuitate filii prēteriti, incertum est, *An Institutus sit hæres*: cum natiuitate postumi rumpi valeat testamentum; adeoq. pendente dubio testamenti, non est certus hęres; nec hæreditas ei pure dicitur delata; nec illam adire potest: Nam quamdiu testamentum rumpi potest, non defertur ex tali testamento hæreditas. *d. l. Ventre prætorio. 83. D. de acq. hæred.* Si ergo pendente pleno, vel dubio ventre, potest n. non nasci, vel mōstrum, abortum nasci; si, inquā, interim moriatur hęres in illo testamento institutus, & post eius mortem non nascatur; tunc testamentum non est ruptum, & hæres hęredis instituti jam prēmortui, adire poterit hęreditatem illam. Adeoq; illa hęreditas, etiam nō quęsita, ab instituto ad eius hęredem transmittitur: Et hic est casus *l. ventre. 83. D. de acq. hæred.* Eo n. ipso, ac deinde Testamentum non rūpitur, verificatur Institutio. Et est idem, ac si à morte Testatoris Testamentū extitisset pure firmum. *l. hæres quandoq. hęreditatem adeundo, tam tunc à Morte successisse Defuncto intelligitur. 54. D. de acquir. hæred.*

Hęres ergo institutus, Ventre prætērito, nequit hęreditatem adire ex Testamento, in quo tunor est, ne rumpatur, licet interim potuit accipere Bonorum possessionem, & tale Patrimonium transmittere iure Decretali Prætorio, si filius sit hęres emācipatus, siue non. Hęreditatem autem nō potest transmittere, quam nequit acquirere. *l. 4. & 5. D. de Bonor. Possess. contra Tabul.* Idq; indigitatur in *d. l. Ventre prætērito.*

Si verò Institutus sit *Extraneus*, eodem modo, si interim moriatur, & deinde Testamentum non rumpatur, dicendum est. *d. l. ventre.* ibi. *aut extraneus hęres institutus sit.*

VI. Transmissio vi. l. & si. 6. §. cum Patroni. Et l. si filius, qui. 24. §. si falsum. D. de Bon. libert.

Est Institutus hęres, & Testatore defuncto, hęredi mouetur quæstio Testamenti falsi: lite ista pendente, hęreditate non adita, moritur hęres scriptus: pendente nāq; hac lite, hæreditas adiri nequit. *l. Ventre. 83. l. cum quidam. 30. l. qui hæreditatem. 19. D. de acq. hæred.*

Hæres scriptus trāsmittit hæreditatem si moriatur pendente lite falsi testamenti & definitur testamentum validum.

Mortuo hærede scripto, pronunciatur Testamentum esse solemne, validum, non falsum. Tunc hæreditas transmittitur ad hærēdes hęredis scripti: & est casus *d. l. Et si. 6. §. cum Patroni.* ibi. *Cum patroni filia hæres instituta esset à liberto, falsumq. testamentum dictum esset; hæredibus eius Diuus Marcus subuenit, vt ita haberent, quod haberet Patroni Filia si viueret: ex d. l. si filius, qui. 42. §. si falsum liberti Testamentum ab alijs in Prouincia dictum, atq. ita res per appellationem extracta, esset defuncta medio tempore patroni filia, quam libertus hæredem instituerat, filio Mulieris, seruauit Diuus Marcus eam partem bonorum, quam filia Patroni, si vixisset habere potuerit.* Ergo hæreditas non adita transmittitur ad hęredem hæredis scripti, mortui, pendente lite falsi Testamenti. *l. sed & si decesserit. D. qui a contra Tabulas:* Ex quibus legibus, etiam illud constat, vt adiens ex Testamento Institutus, qui etiam ab Intestato succederet, mortuus, hæreditatem trāsmittit ab intestato. Nam videtur hæreditatē adiisse omni meliori modo, etiam si decidatur Testamentum falsum. *l. 3. D. de mulit. testam. Barry de Testam. lib. 12. tit. 1.*

VII. Transmissio vi l. Scriptus hæres. 12. D. de Carbonia. edicta.

Hæ-

Hæres in Testamento scriptus, præterito filio impuberi Testatoris, nequit hæreditatem adire. *l. antequam scriptus. C. communia de succes. l. illud. D. quæ contra Tabul.* Nam in dubio, *an Testamentum teneat, hæres non adit. l. sed & si. §. cum autem. D. de acq. hæred.* Imo nec potest petere bonorũ possessionẽ secũdũ Tabulas, si impubes litẽ mouens, dicat se Defuncti filium, vel se Patri succedere ab intestato, nullo testamento scripto, ob ipsius præteritionem; tunc hic impubes existens in quasi possessione filiationis, durante lite, petit bonorum possessionem contra Tabulas. *Soloſ. in d. l. scriptus hæres. 12. v. Possessionem.* & hęres scriptus, nec hæreditatem, nec bonorũ possessionẽ secũdũ Tabulas obtinere poterit, si lite pendente moriatur hic hæres scriptus; vel quiuis alius, qui ab intestato Testatori succederet, & deinde deciditur Filium non esse verum, sed suppositum; adeoq; hæreditatem comperere hæredi scripto: et si hæres scriptus non fuerit, cõpetere ab intestato Agnatis Testatoris: tunc talis hæreditas, etiam non adita, ab hæredibus transmittitur ad hæredes ipsorum.

Et hic est casus *l. scriptus. 12.*

VIII. An Transmittatur etiam Ius abstinendi se ab hæreditate à Filiofam?

Affirma: ita vt sicut hæres necessarius suus potest se immiscere, & abstinere, ità in hæredem transmittit ius adeundi, & abstinẽdi ab hæreditate. *l. si quis. 7. §. si filius. D. de acq. hæred.*

Sed si filius iam hęreditatẽ adierit, tunc Nepos non potest non adire, nec se abstinere ab hæreditate a Patre adita. *l. si quis. 7. §. in omni. l. si is. 57. D. de acq. hæred.*

Illud vnum hic aduertas oportet, Pupillum hæreditatem non posse adire sine auctoritate Tutoris: *l. Pupillus. D. de reg. iur. nisi sit hæres suus, & necessarius:* Nam tunc hæreditatem, continuando Dominium, acquirit sine auctoritate Tutoris. *l. more. 8. v. de ea autem hæreditate. D. de acq. hæred.* Et tunc ipso iure, in eum transeunt Iura, & Actiones; obligaturq; ex quasi contractu; nisi se abstineat. *l. 1. §. & si. D. de fideicommiss. libert.*

IX. Transmissio hæreditatis Fideicommissariæ, & Legatorum.

Fideicommissum vel est *Purum*, vel *Conditionale. Purum*, & ad *Diem certum*, mortuo Testatore, transmittitur à Fideicommissario decedente, etiam antequam sit agnitum, hæreditate non adita. *Dec. cons. 488. Gayll. lib. 2. obser. 6. 151. Cuiac. ad l. 3. De lege Cattoniana. Crass. §. Fideicommissum. q. 67. n. 5.* contra *Accursium in l. cum filio fam. v. retentum. D. de legat. 1.* Volentẽ Fideicommissum vniuersale nõ transmitti nisi agnitum. Ratio est. Nam à Morte Testatoris transfertur Ius fideicommissi puri. *Barry de Testam. lib. 12. tit. 2. n. 1.*

Si verò fideicommissum *sit conditionale* vniuersale, trasmittitur à Die purificatę conditionis post mortem Testatoris, viuente fideicommissario; cui ex tunc ius quæritur. *Alex. lib. 2. cons. 30. Intrigliolus cent. 3. de substit. q. 47. Gomez tom. 1. var. c. 5. n. 9. De Petris lib. 3. interpetr. 1. solut. 4. num. 34.*

Pariter discurras de transmissione *legati puri*, & *conditionalis*; etiam, scilicet transmitti non agnitum, *purum*, à morte testatoris; *Conditionale* à die purificatæ conditionis, etiam si legatarius ignorauerit legatũ. *l. vlt. C. quando dies legati cedat.*

Excipias legatum personale, putà, libertatis, vlustructus, alimentorum: Nam hoc cũ persona legatarii extinguitur. Adeoq; non transmittitur, etiam si sit purum, & legatario quęsitum. *l. Idem Iulianus. D. de leg. 1. Barry lib. 12. De testam. tit. 3. n. 4.*

Ex dictis lux ad controuersiam,

An Substitutus Vulgaris excludatur à Transmissario hereditatis non agnitæ?

Affirma: Quia instituens censetur instituisse non solum hæredem, sed etiam Trãsmissarium, & vocasse substitutum, si nec hæres, nec Transmissarius hæreditatem adeant. Adeoq. Transmissarius hæres hæredis, est hęres Testatoris. Et hæc satis ad laudẽ, & Gloriã Sanctissimæ Trinitatis.

DE LEGATIS.

TIT. XX.

Cur dicatur Legatũ.

TEstamentis adsociamus Legata, dicta à *lege*: nam ad instar legis seruanda sunt ab hærede. *§. disponat. Auth. de nuptijs. l. Verbis legis 120. ibi. Vti quisque legassit, suæ rei ità ius esto. D. de verb. sig.* Vel quia *ligant* hęredẽ; aut cõptius, quia *mittitur* à testatore per hæredẽ ad *Legatariũ*: vnde *Legatũ missum* dicimus. Materia plenè tractanda, quia frequens. *l. fin. C. de bonis, quæ lib. l. legata. 9. D. de supell. legat. l. iusto. 43. D. de vsucap.*

LEMMA I.
Quid sit Legatum?
Ex §. 1.

LEgatum, *est Donatio quędam à defuncto relicta etiã ignoranti, ab hærede præstanda.*

tex. hic. l. legatum est. 37. D. *de legatis.*2. Dicitur *donatio* large, nam est quædam liberalitas reuocabilis. *l. donari. D. de reg. iur.* Dicitur *à Defuncto*, non à Testatore; nam non necessariò fit in testamento, & potest fieri in codicillis. *l.* 1. *C. comm. de leg.* vbi seruanda quibuscumq. verbis expressa voluntas Testatoris. Dicitur, *etiam ignoranti relicta*, ad differentiã *donationis causa mortis*, quæ fit Scienti, & Acceptãti.

2071 *l. inter.* 38. *D. de mort. caus. don.* Dicitur, *ab hærede præstanda*: Quæ non est pars essentialis, sed integralis definitionis. Spectat enim ad naturam integram, non ad essentiam legati, vt præstetur ab hærede. Non spectat ad essentiam. Nam datur legatum, quod non præstatur ab hærede; vt si Testator velit, legatariũ propria auctoritate capere legatum, vel ante mortem ipsemet tradat legatario rem legatam. *l. Lucius.* 22. *D. de leg.* 2. *l. filia.* 11. *C. de legat. l.* 3. *§. nunc de effectu. D. de liber. leg.* vbi legatum, quo debitori remittitur debitum, nõ præstatur ab hærede. Est tamẽ de natura integrali legati, vt præstetur ab

2072 hærede. Sicuti est de integrali natura hominis habere manus: Et indicatur, quòd si Legatarius, inuito Testatore, & hærede, capiat propria auctoritate legatum, illud amittit. *l. non dubium.* 5. C. *de legat. l.* 1. D. *quorum legat. l.* 9. *D. vnde vi. Gothofred. in l.* 5. *C. de legat.* Et sic *ly ab hærede præstanda*; integrat definitionem, in ordine ad producendos hos effectus. *Hinc* solutio ad difficultatem, qua dicunt, definitionẽ

2074 vitiosam esse; quia continet superuacanea illa verba *ab hærede præstanda. Nam* non sunt superflua, cum explicent integram naturam legati. Quidquid *spuria esse* illa verba dixerit *Bolog. in rub. de legat. n.* 125. *Socc. iun. n.* 47.

Legati definitio.

LEMMA II.

Quotuplex sit legatum?

2075 DElibemus priscam, quadrifariam legati diuisionem. I. *per vindicationem* II. *per damnationem.* III. *per sinendi modum.* IV. *per præceptionem. Per vindicationem* erat, si Testator diceret Legatario: *Vindicato tibi rẽ illam: Tibi sume rem illam.* Quo modo res propria tantùm Testatoris legabatur. Per *damnationem* erat, quando cogebatur hæres dare legatario aliquid, vt *damno te hæredem, illum liberare ære alieno.* Et hoc modo poterat relinqui etiam res aliena. Per *sinendi modum* Testator præcipiebat hæredi, vt sineret legatarium rem legatam accipere: vt, *Sine illum, rem illam capere.* Per *Præceptionem* erat, quando Legatarius sumebat ante partem, vel hæres in aliqua parte erat legatarius: vt *Instituo te hæredem; & præaccipito* illam rem; hoc est, ante partem sumito. Isti modi iam recesserũt; et quibuscumque verbis ostendatur defuncti voluntas firma est. *tex. hic. & in l.* 1. *C. comm. de legat.* Imò nutu factum legatum tenet. *l. nutu.* 25. *D. de leg.* 3. *Gomez tom.* 1. *c.* 12. *n.* 2. *Couarr. in cap. cum tibi. n.* 3. *De testamentis.*

Priscæ diuisio legati.

Per vindicationem.

Damnationem.

Sinendi modum.

Præceptionem.

Nostris ergo temporibus sunt defæcatę superstitioię antiquitatis obseruationes, & in rationabiliorem ordinem redacta iura. 2076 Et modò diuiditur Legatum tantùm secundùm personas, & circumstantias, *I. in Profanum*, & *Pium. Profanum* Animæ nõ consulit. *Pium* consulit: ex quo *Pio* quarta non detrahitur. *Trullench* 2. *decal. c.* 18. *dub.* 12. *n.* 2. de quo infra.

Pium. Profanum.

II. Diuiditur legatum, siuè *pium*, siuè *profanum, in purum, conditionale, modale, causale, demonstrationum, in diem*, vel *ad diem*, 2077 modò quo de Institutione hæredis suprà dicebamus. Et nos, vt in re ambagibus, & difficultatum latebris, ac inuoluci is circũducta, viam aperiamus, ordinem præmittimus exploratorem. Et I. expendemus, quis *possit facere legatum.* II. *cui.* III. *quibus rebus.* IV. *quomodò.* V. *pia legata* degustabimus. VI. *actiones*, quibus petitur legatũ, in lucem edet sermo.

Ordo dicendorum.

LEMMA III.

Quis legatum facere queat?

OMnis *Testator potest legare. Trullench l. c.* Debet tamen Testator clarè Legatum constituere, secùs est nullum. *Lart. in l. plures.* 18. *D. de vsu, & vsufruct. leg. Gratian. c.* 220. *n.* 25. Et quando eius verba sunt clara, non est ambigendum de voluntate, quæ verbis exprimitur. *l. ille, aut ille. §. cum in verbis. D. de leg.* 3. *Bart. in l. si arrogator. n.* 27. *D. de adopt.* 2078

Testator quibuscumq; verbis se exprimat, legatum subsistit. *l. fideicommissa.* 11. *§. hæc verba.* vbi *glos. v. continere. D. de leg.* 3. *Alciat. in l. nepos.* 125. *n.* 4. *D. de verb. sign. Gratian. c.* 630. *n.* 9. Eiusq; voluntas est strictè seruanda, etiam adueniens causam piam. *l. sicuti pure libertes. in fin. princip. D. ad Trebell. l. circà voluntatem. C. de manumiss. testam.* Et censetur grauare hæredem minùs, quàm possit. *l. cum, qui ita. in* 2. *resp. D. de verb. oblig. Gratian. c.* 700. *n.* 8. Et in dubio verba sunt interpretanda pro hærede, vt minùs grauetur. *l. item Iulianus.* aliàs, *Africanus.* 41. *§. scio. D. de leg.* 1. *l. si ita relictus.* 44. *§. fin. D. de leg.* 2. *c. in obscuris.* 30. *De reg. iur. in* 6. 2079

Fauendum hæredi magis, quàm Legatario.

Ex quo, Legatum debet strictè interpretari. *l. vnum ex familia. §. si rem. D. de leg.* 2. *l. nummis.* 73. *D. de leg.* 3. Testator enim, sicuti magis diligit hæredem, quàm legatarium, ita in dubio vult hæredem minùs grauare. *Dec. in l. in testamentis. D. De reg. iuris,* 2080 2081

Legatũ strictè interpretandum

iuris: Cravetta consilio. 86. num. 6.

2082 Hinc verba Testatoris legâtis sunt interpretanda pro hærede, nisi expresse ponantur ad favorem alterius. *l. nec semel. 12. §. sed si quotannis. D. quando dies legati cedat.* Ex dictis iam habes, quis possit legare, & quomodò eius voluntas, ac verba interpretêtur: Et simul homines, quibus prohibita sit legati confectio: pergamus modò, & inquiramus,

LEMMA IV.

An, Mater, & Pater possit plùs filijs secundi, quàm primi matrimonij legare, & relinquere?

2083 NEga, sive in vltima voluntate, sive inter vivos. *l. hac edictali. 6. C. de secūdis nupt. §. optime. Aut. de nupt. Franc. dec. 435. Thesaur. decis. 170. Mastrill. decis. 174 n. 14. De Marinis tom. 2. c. 23. n. 5.*

Dividenda æque bona matris inter filios primi, & secundi matrimonij.

LEMMA V.

An teneat Legatum collatum in arbitrium tertij?

AFfirma. Et censetur remissum in arbitrium boni viri. *l. 1. D. de leg. 2.*

LEMMA VI.

An in testamento ly Dono, *cum acceptatione alterius, sit Donatio inter vivos?*

2084 AFfirma, *ex l. Seia. 42. §. cum pater in extremis vita constitutus emancipato filio, quædā sinè vlla conditione redhibendi donasset: Eum autē, qui absolutè donare, nō tàm mortis causa, quàm morientē donare.* D. *de mort. causa donat.* Vbi, est donatio inter vivos, facta à moriente, nisi dicat se contemplatione mortis donare. Ergo, non est donatio causa mortis, nec legatum. *Bart. Dynus, Imol. Bald. Alex. in l. quæ dotis. D. sol. matr.* contra *Soccin. iun. rub. De legat. n. 65.* Nec obstat fieri in testamento: *Nam* etiam in testamento contractus inter vivos fieri potest. *l. hæredes palàm. 21. §. fin. D. de test.* Vnde subiecta materia est indifferens ad actus inter vivos, & vltimas voluntates; nec tantum vltimæ voluntatis est capax. Ex quo Argumenta contraria euanescunt, nec solidi habent, vt hic expendi digna censeamus.

Nec ex illo detrahitur. Falcidia. d. l. Seia. 42.

2085

In testamēto potest fieri contractus.

2086 Fateor tamen *esse legatum* si Testator diceret, *dono, lego.* Nam coarctat generalem rationem donandi ad *ly lego.* Secus *ly lego* esset omninò superuacaneum. *Socc. iun. l. c. n. 65.* vbi *Bolognetus n. 132.*

LEMMA VII.

Cui possit fieri Legatum?

2087 LEgatū potest fieri illi, qui est capax dominii. Patet, quia debet eius dominium adipisci per Legatarium. Et sic habes, seruo non posse legari, ità vt ei dominium acquiratur in illo sensu, in quo seruus est dominij expers. Idem dicas de religioso, successionis incapace. *l. si ita expressum. 69. D. de cond. & dem.*

* *Quando Ciuitatibus, &c. & quæ legata relinqui poterunt?*

Ante Imperatorē Antoninum, poterant relinqui legata specialiter admissis Ciuitatibus ad ius Ciuitatis Romanę. *l. omnibus. 26. D. ad Trebell.* Post Imperatore Antoninū, omnibus Ciuitatibus potest relinqui legatum.

Nam dictus Imperator Antoninus dedit ius Ciuium Romanorum Ciuitatibus totius orbis; & humanum genus communi nomine fouit; Matris, non Dominæ ritu; Ciuesque vocauit, quos domuit; & amore reuinxit, & subditos ciues vocauit: & de legato epuli recreationis causa relicto Ciuitati, videas *l. Ciuitatibus 125. D. de leg. 1.*

A Nerua explicatius cautum est, posse relinqui fideicommissa Ciuitatibus habentibus ius ciuium Romanorum: & ab Adriano, & Traiano sub Plinio etiam statutum in legatis.

Collegiis etiam legari licuit sub Marco Imperatore. *l. cum Senatus. 21. D. de reb. dub. l. collegium. 8. C. de Hæred. inst.*

Et Municipibus etiam ignorantibus legari poterat. *l. cum Pater. 77. §. surdo. D. de legat. 2.* *

LEMMA VIII.

An Legatarius possit eligere rem legatam? Ex §. 22.

QVandoque Testator relinquit genus: putà, equū; & tunc est difficultas, *cui competat electio; legatario nè, an hæredi?* Dicas si verba dirigantur ad aliquam personam; tunc illam eligere. *l. paniatur si ita distrahatur. 25. l. si emptio. 34. §. si emptio. D. de contrah. empt.* & sic eligit hæres, si verba respiciant hæredem. *l. si ita relictum. 44. §. fin. D. de legat. 1.* Si verba sint directa ad Legatarium, ipse eligit. *l. Lucius. 23. D. de leg. 2. l. plane. 34. §. pen. D. de leg. 1.* Sēper nāque verba interpretāda pro eo, cuius favorē respiciunt. *l. nec semel. 12. §. sed si quotannis. D. quando dies leg. cedat.* In dubio verò, quando non constat de voluntate Testatoris, eligit Legatarius. *l. Lucius. 23. D. de leg. 2. ex hic, in §. 22. l. si servus. 111. §. cum homo. D. de leg. 1. d. l. si ita relictum. 44.*

2088 *Quæ pœna aliquam patiatur*

LEMMA IX.

An Legatum relictum Filys, censeatur relictū Nepotibus?

Dissi-

2090 Difficultas est ex eo, quia nomine filiorũ veniunt Nepotes. *l. iusta interpretatione. D. de verb. sign. Cephal. cons. 262. n. 9.* Et sic legatum relictum filiis, cum simus in favorabilibus, censetur relictum Nepotibus. *l. si quis ita. D. de testam. Bart. in l. Gallus. §. instituens. D. de lib. & posth. arg. l. cũ eius. D. de cond. & demonst.* nisi Testator clarius se exprimat. *l. si cui purè. 31. D. ad Trebell.*

LEMMA. X.

An error in nomine Legatarij, vel rei legatæ vitiet legatum?

Ex §. si quidem in nomine. 29.

2091 NEga, si de voluntate Testatoris constet, ad quam inspicimus. *l. contra voluntatem. C. de manumiss. testam.* Vnde, si dicat, Lego mille Caio filio meo; tenet legatum, licèt Legatarius ità nõ vocetur. *text. hic, & in l. si in nomine. C. de testam. l. si quis in fundi vocabulo. D. de leg. 1.* Sicuti nec legatum vitiatur errore confinium. *l. quotiens. 9. D. de hæred. instit.* Voluntas enim Testatoris est attendenda. *l. verbum. 123. D. de verb. sign.* vbi verbum *erit*, & *est*, significat etiam *præteritum*.

LEMMA. X.

An Legatarius possit propria auctoritate occupare legatum, & quando, & quæ eius pœna?

2092 LEgatarius propria auctoritate, neglecta hæredis licentia, occupans legatum, temerarij nota fœdatur. *l. creditor. D. ad l. Iul. de vi priu. l. extat. 14. D. quod metus causa. l. 1. C. ne quis in sua causa. Menoch. de adipisc. remed. 2. n. 1.* Et talis temeritas coercenda. Vt autem pœna explicetur, considerandus est Legatarius I. *ante additionem* hæreditatis. II. *post additionem*. III. *adita hæreditate*. IV. *Quando ei Testator libertatem* dedit propria auctoritate capiendi legatum.

2093 Ad 1. Si *antè additionem* Legatarius occupet legatum; tunc non punitur pœna. *l. non dubium. 5. C. de legat.* Sed solùm hæres deinde adita hæreditate, illum cogit restituere legatum, interdicto Quorum legatorum. *l. 1. D. quorum legat. Dec. cons. 243. n. 4. Menoch. l. c. n. 9. Glos. in c. fin. De succ. ab intest. Alex. lib. 6. cons. 163. nu. 5.*

Quæ pœna puniatur Legatarius legata occupãs, ante quã hæres adierit hæreditatis.

Dices. Cõmittit crimen expilatę hæreditatis, qui occupat aliquid hæreditatis ante additionem. *l. 2. C. de crimine expilatæ*. Sed Legatarius hic occuparet legatum ante additionem. Ergo committeret crimen expilatę hæreditatis. Et sic, vt criminosus erit puniendus.

2094

2095 Respondetur. Committere crimen expilatæ hæreditatis, illum, qui non habet ius in re accepta; non verò, qui tantùm accipit, quando ei debetur. *gl. in d. l. 1. ver. & proindè.* vbi *Bart. n. 2. D. quorum legatorum.*

Replicabis: Creditor occupans bona debitoris, amittit creditum. *l. extat. D. de eo, quod metus caus. & l. penul. D. ad l. Iuliam, de vi priuata.* Ergo Legatarius amittit legatum acceptum. 2096 *Qui committat crimen expilatę hę reditatis?*

Respondetur. Bona debitoris non posse transire ad creditorem; at posse bona hæreditaria ad legatarium transire, quia legatarius habet rei certæ legatæ dominium: non sic Creditor habet dominium rei debitoris. Accedit, quod bona hæreditaria ante additionem non sunt hæredis; at bona sunt debitoris; meritò creditor, tanquam prædo punitur, non Legatarius. Nec Legatarius tenetur rem illam restituere, si Testator concessit facultatem capiendi propria auctoritate. *l. Titia. 35. §. Lucius. D. de leg. 2.* 2097 *Legatarij pœna post additionẽ capiẽtis legata propria auctoritate.*

Ad secundum. *Post additionem*, amitteret legatum propria auctoritate captum. *l. non dubium. 5. C. de legatis:* Nam debet capere de manu hæredis. *c. Raynaldus. 18. De testam. l. eam, quam. C. de fideicom.* Quod idem de fideicommisso asserit *Oldrad. cons. 107. q. 8. Surd. lib. 2. cons. 253. num. 1. Dec. cons. 424. num. 18.* 2098

Multis verò ex capitibus talis pœna euitatur. I. Si certum sit nihil hæredi competere, nec ratione Falcidiæ, aut Trebellianicæ. *l. 1. §. si quis.* vbi *gl. v. cessabit. D. quor. leg.* Nam cessat finis prohibitionis. *glo. Cynus, Bal. & Salyc. in d. l. 1. Menoch. l. c. nn. 22.*

II. Si legatarius satis offerat se soluendo iudicatum, non arctatur, vt restituat. Nam tunc etiam Falcidiæ periculum corruit. *Carber. dec. 39. infin. Surd. dec. 133.* quos refert, & sequitur De *Marinis. nu. 3.* 2099 *Quãdo cessat pœna.*

III. Cessat pœna, si Testator dedit legatario facultatem capiendi auctoritate propria. *l. Titia cum testamento. 35. §. Lucius. D. de leg. 2.* Nam tunc hæres irrationabiliter esset inuitus: cum debeat se subscribere voluntati Testatoris, id concedentis.

Sed difficultas est, *an tunc requiratur Iudicis auctoritas?* Dicas in hæreditate vacante non requiri auctoritatem, aut Iudicis licentiam. *Bal. in l. 1. n. 18. C. communia de legatis. Imola in c. cum in officijs. de testam.* Sed tunc debet cautiùs agere, & sic coram testibus legatum capere; nè præsumatur plus accepisse, aut puniatur, vt fur, vel crimine expilatæ hæreditatis. 2100

Ad tertium. *Adita hæreditate*, exigitur auctoritas Iudicis, & partis citatio. *Bald. lib. 3. cons. 234. Dec. lib. 3. cons. 60. nu. 10. Ripa in l. nemo potest. n. 61. D. de leg. 1. Iaf. lib. 4. cons. 146. col. 1.* decisum apud *Ridolphin. p. 2. prax. c. 11. nu. 65.* contra *Crassum §. fideicommissum. q. 43. n. 7.* vbi negat fideicommissarium incidere in pœnam, licèt, contradicente hærede, ingrediatur fideicommissi possessionem. Tu verò adeas Iudicis auctori-

ctoritate, ad cauendas rixas, & lites.

2101 Ad quartum. *Quando data est facultas capiendi propria auctoritate*; intelligitur in rebus ipsius Testatoris. Nam de illis Testator potest disponere. *Guid. Pap. q. 639. Fusar. q. 605. num. 55.*

LEMMA XI.

An teneatur Legatarius soluere onera rei legatæ?

2102 NOn pro decursis, sed pro decurrendis oneribus post mortem Testatoris, tenetur Legatarius. *l. idem Iulianus.* aliàs *Africanus.* 41. *§. hæres cogitur legati prædij soluere vectigal præteriti, vel tributum, vel salarium.* vbi *gl. v. præteritum.* D. *de leg.* 1. Nam onera realia transeunt cum re ad illius possessorem. *l. fin. C. sine censu, vel reliq. Rol. lib. 1. cons. 32. n. 3.* Et res censetur legata vnà cum onere, & seruitute actiua, & passiua. *l. si is, cui §. fin.* D. *quemadmodum seruitus. Gomez 2. var. c. 12. n. 39. de leg. l. Mœuius. 68. §. penult.* D. *de leg. 2.*

Hinc, legata re, censetur legatum id, quod Testator in illa re habet. *l. serui electione. 5.*

2103 *§. fin.* D. *de leg. 1. l. uxor patrui. C. de legat. Capra cons. 106. Socc. iun. cons. 74. n. 19. lib. 5. Surd. dec. 11. n. 10.* Ex quo etiam fit, legatarium debere soluere laudemium rei emphyteuticę: nam est onus reale. *glo. in l. fin. v. æstimationes. C. de iur. emphy.* etiam si legatarius sit pia causa. *c. 1. §. donare c. Quando olim feudũ poterat alienari. c. 1. De prohibita feuds alienat. per Federic. Franc. decis. 301. num. 3.*

Legat quod in re habet.

2104 Hinc fit, etiam vsusfructus Legatarium teneri ad omnia onera, quæ ratione vsusfructus sunt apposita, vt sunt gabellæ, pensiones, decimæ, primitiæ. *Pinell. in l. 1. p. 2. nu. 22. C. de bonis maternis. Bart. in l. quæro. D. de vsufructu. Garzias de expensis, nu. 45. Ayon cons. 217. n. 5. Mol. de primog. lib. 11. c. 27. nu. 8.* Et multo magis tenetur ad onera imposita à Testatore in re legata. *l. Imperator. 72. §. si centum. v. enimuerò. D. de leg. 2. C. Castren. in l. si cum decem. §. si pater. D. sol. matr. Gratian. dec. 147. nu. 2.*

Ad onera d. l. ge, vel defuncto imposita.

2105

LEMMA XII.

An Legatarius possit cogi vnam rem pro alia accipere?

2106 SI ei est species relicta: putà, *Equum A.* non potest cogi, vt accipiat alium. Nam, inuito Domino Creditore, vnum nequit pro alio solui. *l. fin. D. de vsu. & habitat. Auth. offeratur. C. de litis contestatione. Sal. in l. 1. C. de procuratoribus.* Sed Legatarius est Dominus rei certæ legatæ. Ergo. Id currit, licet res melior offeratur Legatario. *l. eum, à quo. 16. C. de sol. l. 2. §. mutui datio. D. si cert. pet. Thesau. dec. Pedem. 152. n. 1. Cotta in memorab. v. solui non potest.*

LEMMA XIII.

Quando Legatarius præmortuus hæredi possit de re legata disponere?

POstquam Legatarius rei legatæ factus est Dominus, illius dispositionem plenam habet. *l. in re mandata. 21. C. mandati.* Nunc legatum, vel est *purum*, vel *sub conditione.* Si est *sub cõditione*, Dominium non acquirit, nisi conditione purificata: Et ante defœcationem conditionis, rei legatæ dispositione caret. *l. 13. D. quãdo dies leg. cedat. l. quibus diebus. 40. §. quidem Titio. D. de cond. & dem. l. si quis à filio. §. 1. D. de leg. 1.* Et, conditione pendente, dominium rei legatæ est apud hęredem. *Couar. 2. var. c. 9. nu. 5. v. nam licet legatarius. l. quod puri. 6. D. quando dies legati cedat. Iaf. in l. 1. n. 115. D. de leg. 1.* Idem dicas de legato ad diem incertum. Nam est conditionale. *l. dies. D. de cond. & dem.* Nec transit ad Legatarium, nisi aduentu diei. *l. si ità scriptum. §. si sub conditione. D. de leg. 2. l. hęres meus. D. de cond. & dem.* Si verò legatum sit *purum*, & rei certę; tunc dominium eius legatario acquiritur confestim ab instanti mortis Testatoris. *l. à Titio. D. de furtis.* Aut ab additione hæreditatis. *l. si tibi homo. §. cum seruus.* vbi *Bart. & Iaf. n. 6. D. de leg. 1. Couan. c. Raynaldus. §. 1. De testam.*

2107

Pendente conditione, vel die incerto, hæres est Dominus rei legatæ etiam certæ

2108

2109

Illa purificata, vel certa est Dominus legatarius

Ex quo tempore Legatarius, vt Dominus, potest rei legatæ dispositionem exercere. *l. in re mandata. 2. C. mandati.* Et consequenter potest legatum purum cedere, & obligare. *l. ex pluribus. D. de admin. tutor.* Sicuti potest etiam transmittere tale legatum, etiam si hæres nondum sit mortuus, & Legatarius moriatur ante acquisitionem rei legatæ, vel antequam hæres adeat hæreditatem. *l. vn. §. cum igitur. C. de cadu. tollen. Bart. in l. cum filius.* vbi *Iaf. n. 118. Ripa nu. 76. D. de leg. 1.* Potest ergo Legatarius transmittere, cedere, & obligare *Purum* legatum rei certæ a morte Testatoris. Nam, tunc res transmitti, quando obligari potest. *l. non solùm. §. si puella. D. de ritu nuptiarũ. l. si stipulatus fuerit. D. de verb. obl. Cagnol. in l. 2. n. 38. C. de pactis inter. Gratian. dec. 153. in addit.*

2110

LEMMA XIV.

An Legatarius gratiatus de non molestando hærede in alia re, possit petere Legatum?

AFfirma; præstita *cautione Mutiana* de parendo mandatis Testatoris quæ locum habet in conditionibus negatiue cõceptis. *l. Mutiana.* vbi *Bart. n. 3. Socc. n. 6. D. de condit. & dem.* Et tale legatum est transmissibile.

2111

LEM-

LEMMA XV.

An Legatarius possit partem legati acceptare, repudiata comparte?

LEgatum potest concipi *vna*, & *multiplici oratione*. *Vna*, si dicam, Lego prædium Caio. *Multiplici*, si pronunciem, 2112
Lego medietatem prædii Caio: & deinde subdam, aliam medietatem lego eidem Caio: *Si legatum sit vnica oratione*, Legatarius nequit vnius tantùm legati partem acceptare. *l. legatarius pro parte acquirere, pro parte retinere legatum nò potest. 38. D. de legat. 1. l. neminem. 4. l. si cui res legata fuerit, & omninò aliqua ex parte voluerit suam esse tot. nr. accumit. 60. D. de legat. 2.*

2113 Ratio potest esse, quia vnica oratione exprimitur individua Testatoris voluntas, quę nequit a Legatario in partes scindi: cum res individua destruatur, si dividatur. *l. cūque. 18. §. 1. parte. D. de his, quibus, vt indignis. l. 1. D. de acq. hæred.*

Hæret legatario pars accepta, parte repudiata.

Idquè fatendum, licèt, pluribus præstationibus individualis voluntas Testatoris sit complenda: putà, si Testator dicat, *Lego mille*, ita vt soluatur successiuè summa. Na pro individuo res exprimitur. Idquè non se extendit ad hęredes legatarii, quorum vnus acceptata sua parte legati, alterius partem repudiare potest. *l. legatarius. 38.* ibi: *Hęredes eius possunt, vt alter eorum partem suam acquirat, alter repudiet. D. de leg. 1.* Nam legatum, actio, & obligatio dividitur inter hæredes legatarii, & sic non est obligatio individua. *l.* 2115 *1. & 2. C. de hæreditatis act. l. 1. C. si certum petatur.* Acceptat namque tunc cohęres totum, quod sibi debetur; & pars sola debetur, quod non curreret, si vnus esset legatarii hæres. Nam tunc teneretur integrum acceptare legatum. *Iason in l. 1. vt non potest. n. 16. D. de acq. hæred.*

Quando verò legatum *multis est conceptum orationibus*; siue est vna res in partes scissa, distinctis propositionibus; tunc integrum est Legatario vnum, non alterum acceptare legatum, nam iuris voluntatis actus, quot propositiones, & vnus non pendet ab alio, nec est alterius compars; & Testator dividendo actus multiplicem, & non individuum fecit dispositionem. *l. plane. 34. in fin. D. de legat. 1. C. sub nl. quidam elogio. v. tertiò opponò. n. 5. C. de iur. deliberandi. Aret. in l. si solus. 29. v. & ista fuit ratio. D. de acq. hæred.*

Est multiplex legatum & potest acceptare vnum, non alterum.

2117 Secus est in hærede, qui non potest repudiare, sed debet acceptare partem, quam cohæres respuit, ex qua repręsentat defunctum. *l. 1. §. fin. De Pactis stipulat. d. l. quidam elogio*: ne monstruose dimidium Testatoris repręsentet, aliam medietatem intestatam despiciens. *l. Iuris ol. tem. 7. D. de reg. iur. l. 2. de acquir. hæred.* Ex-

Hæret totũ, vel nihil acceptat.

horrefcit namq; Ius quod naturam imitatur; huiusmodi dimidiatas horrore redundantes monstruositates. *d. l. Ius nostrũ. 7. D. de reg. iur.* 2118

LEMMA XVI.

An Legatarius possit esse testis in Testamento?

AFfirma. Nam, licet nemo testis in causa propria, Legatarius tamen per se non deponit pro legato, sed pro institutione. Et sic est testis in testamento. *l. si quis. 15. D. de reb. dub. l. qui in testamento. D. de testam. l. dictantibus. C. eod. Cynus, & Bald. in l. omnibus. C. de testib. Alex. lib. 1. cons. 28. col. 1. Rota diuers. dec. 124. n. 4. p. 7. Menoch. de arbitr. casu 106. n. 14. Rolād. cons. 98. n. 3. lib. 4.* 2119

Legatarius est testis in testamento.

LEMMA XVII.

An legatarius in re legata sit magis dilectus, quàm hæres?

AFfirma. *l. Publius Mœnius. 26. D. de cōdict. & demonst. l. si quis Titio. 17. D. de legat. 2. l. si fideicommissorum. D. vt in possess. legat. Sperell. cons. 103. n. 6. Surd. lib. 1. cons. 72. n. 16.* quos sequitur *Gratian. discept. 153. num. 2.* Et sic licet hæres, simpliciter sit magis dilectus, vt suprà innuebamus, tamen Legatarius secundùm quid, scil: in re legata magis diligitur. Nam, si minus diligeretur, non legatario, sed hæredi res esset relicta. 2120

In re legata magis dilectus.

LEMMA XVIII.

An Legatarius transmittat legatum ad hæredes, si anceps sit, quis decesserit prius in naufragio cum Testatore?

LEgatarius amittit legatum, si Testatori præmoriatur. *l. inter socium. D. de pactis dotalib. l. sed & in illo. 19. D. de reb. dub.* Nam testamentum, Testatoris morte firmatur. *Paulus in l. idem. D. de rebus dubijs.* Et etiam amittit legatum in dubio an Legatarius decesserit ante Testatorem. *d. l. sed & in illo.* Vbi substitutus non succedit, nec transmittit, si moriatur simul cum pupillo. *Castrens. in l. per duos. §. si maritus. D. de reb. dub. Menoch. præsumpt. 50. n. 19.* Hinc, si ruina moriatur maritus, & vxor, non debetur marito legatum factum ab vxore. *Roland. à Valle de lucro dotis. q. 60. num. 6.* 2121

Si Legatarius præmoriatur Testatori, vel adsit dubium, extinguitur legatum.

Dices. Obstat *tex. in l. qui duos. §. cū bello. D. de reb. dubijs.* ibi: *Cum in bello Pater cum filio perisset; Materque filu, quasi posteà mortui bona vindicaret, Agnati verò Patris, quasi Filius antea periisset: D. Adrianus credidit patrem prius mortuum.* Ergo in dubio, Filius præsumitur mortuus post Patrem, cui succedit. Ergo etiam Legatarius post Testatorem, cui succedit. 2122

2123 R. In d. §. *cum in bello.* prospexisse Matri ; squæ secus orbaretur filio , & luctuosa successione . Quod dissonum humanitati Adriano visum fuit. Et sic voluit consulere

2124 specialiter Matri, ne eius dolor intenderetur. *Curt. Iun. in l. precibus.* 40. C. *de impub. & alijs.* Quod non currit in aliis , vbi Matris non fit mentio. *l. cum pubere.* 23. *l. si mulier.* 24. *D. de rebus dub.* Imò, nec respectu extranei, præsumitur pubes filius superuixisse Patri grauato fideicommisso, si sinè liberis decesserit. *l. ex facto.* 17. §. *quis autem. D. ad Trebell. Alciat.* 10. *Peregr. c.* 9.

LEMMA XIX.

In dubio quis sit Legatarius , an debeatur legatum ?

N Ega. *l. quoties. vers. si verò duo. D. de vsufr. l. qui plures* D. *de vsu & vsufructu legat.* Sicuti corruit Institutio hæredis incerti. *l. in tempus.* §. 1. D. *de heredib. instit.* Vt nullus exercet, si anceps sit, quis sit Tutor. *l. duo sunt Titij. D. de testam. tutela.*

2125 *Legatarius debet esse certus.*

LEMMA XX.

An Legatarius possit cogere hæredem adire hæreditatem ?

N Ega. *l. nam quod.* 14. §. *non omnis. D. ad Trebell. Bart. in Litd tamen* §. *si pater. n.* 2. *D. eod. Graſſus* §. *fideicommissum. q.* 3. *n.* 2. *Franc. dec.* 7. *n.* 3.

2126 *Fideicommissarius vniuersalis, nõ legatarius cogit hæredem adire.*

In quo habes vehementem differentiam *legati à fideicommissis* vniuersalibus ; in quibus fideicommissarius vniuersalis adstringit hæredem etiam Fiscum, & Principem adire hæreditatem. *l. quia poterat.* 4. *l. recusare.* §. *si Fiscus. l. Marcellus.* 3. §. *fin. l. si omnes.* D. *ad Trebellian. Bart. in l. cogi.* 16. §. *si ego. D. ad Trebellianum.* Intelligas, nisi hæredi sit prohibita quartæ detractio. *Peregr. de fideicom. art.* 45. *n.* 12. *Ludouicus decis. Lucens. num.* 77. *part.* 2.

2127 Hinc *l.* 1. *D. de leg.* 1. qua exæquantur legata fideicommissis per omnia ; currit vbi oppositum non est expressum in Iure .

LEMMA XXI.

An quo sit soluendum legatum ?

2128 R Egulariter ab hærede soluendum , dictis testatum constat, nisi aliud Testatoris mandata, vel Iuris sancita suadeant? Sed sequentibus adhuc non infrequens difficultatibus campus relictus. Et I.

LEMMA XXII.

An Filius posthumus præteritus , Paternum destruens testamentum, soluat legata?

2129 C Orruere accessoria legata , destructo principali testamento , antiquis Iuris regulis testatissimum debemus. Sed subsistere , vigore clausulæ codicillaris, *Si non valet vt testamentum ; valeat omni meliori modo.* Cuius virtute censetur Pater vocasse venientes etiam ab intestato ad eius seruandam voluntatem. *l. ex ea.* 29. §. 1. *D. de testam. l. coheredi.* §. *cum filius. D. de vulg. l. quærebatur.* 20. *D. de militari testam.* Et hoc, etiam si ignoranter prætereat filium. *Bart. in l.* 1. *q.* 6. *n.* 10. *D. de Iure codicill.*

Ista, & multis aliis , distinctionibus vtuntur Doctores apud *Menoch.* 4. *præsumpt.* 32. *per totam.* An scil. clausula dicat, *si non valet vt testamentum, valeat omni meliori modo.* An, *si non valebit, vt testamentum,* aut, *si non valeret .*

2130 *An debeãtur legata vigore clausulæ codicillaris.*

Nobis quæstio, absque tot distinctionum inuolucris, quæ retundunt , non acuunt ingenii aciem , videtur absolutè decisa in §. *sinè igitur. Auth. vt cũ de appellatione cognoscitur. tit.* 12. *collat.* 8. ibi : *Si autem hæc obseruata non fuerint, nullum exhæredatis liberis præiudicium generari : sed quantũ ad institutionem hæredum pertinet, testamẽto euacuato, ad parentum hæreditatem , liberos, tanquàm ab intestato, ex æqua parte peruenire; nè liberi falsis accusationibus condemnentur, vel aliquam circumscriptionem in parentum substantijs patiãtur . Si verò contigeris in quibusdam talibus testamentis quædam legata, vel fideicommissa, aut libertates , aut tutorũ donationes relinqui, vel quælibet alia capitula concessa legibus nominari; ea omnia iubemus adimpleri, & dari illis, quibus fuerint relicta , & tanquam in hoc non resciſſum obtineat testamentum.* Ergo etiam sine clausula codicillari sunt soluenda omnia, deleta solùm institutione. Et non officit ibi loqui de exhæredatione; nam supra eodẽ *tit. in §. aliud quoque capitulum,* de prætereitis filiis , est sermo : ibi : *Cæteros liberos præterire , aut exhæredare .*

2131 *Super debẽtur legata prætentur sinè iniustè exhæredatis filiis?*

2132

LEMMA XXIII.

Hæres nè , an Fideicommissarius teneatur soluere legatum ?

L Egata detrahuntur ex tota hæreditate , & sic pro rata ex fideicommisso vniuersali, & quarta. *l.* 2. *C. ad Trebell.* Nunc dicimus hæredem debere soluere legata . Nam eius est onera, & obligationes in se susc ipere; maximè in legato, quod per manus hæredis ad legatarium peruenit. Accedit, Fideicommissarium proprie non dici hæredem, secundùm *Menoch. cons.* 610. *n.* 3. Et ab hærede præstanda sunt legata. *Bart. in l. Marcellus. D. ad Trebell. Bald. in l. fin. D. eodem. Alex. lib.* 1. *cons.* 139. *n.* 2. Si verò Fideicommissarius sit vniuersalis purus , cui tota hæreditas restituitur; solut legata Fideicommissarius . *l. fin. C. ad Trebell. Cranetta cons.* 16. *n.* 1. Nisi ab

2133 *Legata ab hærede præstãda ex tota hæreditate.*

2134

hærede sint nominatim relicta: *Peregrin. de fideic. art. 4. n. 1.*

LEMMA XXIV.

An legata relicta ab Instituto, sint soluenda à Substituto vulgari?

2135 *Substitutus solutis legatis absolute relictis.*

VT, si Testator dicat, *Instituo Caium, & volo, vt det mille Titio; & si hæres non erit, substituo Seium.* Si Institutus nó sit hæres, admittitur tũc Substitutus. Nũc quærimus: *An talis Substitutus teneatur soluere legatum?* Distinguas: Vel legatum relinquitur *nominatim*, puta, Instituo Franciscum, quem volo dare mille Caio, & si hæres non erit, substituo Antonium. Vel *innominatim*, puta, Instituo hæredem A. lego mille Caio, & substituo Antonium.

2136 Quando est *innominatim* relictum ab Instituto, censetur etiam relictum à substituto. *l. si fundum sub conditione. 83. §. si pater f. D. de leg. 1. l. non solum. §. liberatio. D. de liberat. legata. Bart. in l. 2. n. 4.* vbi *Ripa n. 55. D. de vulgari.* Et in hoc Substitutus loco Instituti habetur. *l. cohæredi. l. cum ex filio. §. fin. D. de vulg.* vbi Ius coniunctionis instituti transit ad Substitutum. *l. si plures. 96. D. de leg. 3.* Patet etiam ex *l. licèt Imperator. 77. D. de leg. 1.* ibi. *Videri voluntate Testatoris repetita i substituto, quę ab Instituto fuerant relicta. Tamen hoc ita erit accipiendum, si non fuerit euidens diuersa voluntas, quando quis ab hærede legatum voluerit à substituto deberi.* Ergo quando non est euidens, & clara voluntas Testatoris in oppositum, tunc legatum à Substituto debetur. *d. l. licet. 77.* ibi: *In obscura igitur voluntate locum habere reseriptum, dicendũ est.* Intelligas hoc, nisi sint coniecturę claræ in oppositum: puta, si grauauit Substitutum, etiam soluere legatum. *Bart. n. 4. Iason n. 22. in, & ex d. l. 77.*

Relictũ sine nomine proprio debetur a substituto.

2137

Transit ergo ad Substitutum onus soluendi legatum, & fideicommissũ innominatim relictum. *l. si Titio. §. Iulianus. Leum pater. §. ab Instituto. D. de leg. 2. l. licet. 77. D. de leg. 1. Castrensis in d. l. licèt. n. 2.* Manticade coniect. lib. 2. n. 25. Si vero *nominatim* relinquatur ab hærede; a Substituto non debetur. *l. Celsus. 29. §. pen. D. de leg. 2.* ibi. *Quod alienius hæredis nominatim fidei committitur, potest videri, ità demum dari voluisse, si ille extitisset hæres. l. si plures. 96. D. de leg. 3.* ibi: *Si quis velit non omnes hæredes legatorum præstatione onerare, sed aliquos ex his, nominatim damnare debet.* Per *ly, nominatim*, indicatur, satis esse, si ex circumstantiis intelligatur persona indiuidualiter grauata, licèt nomen pronunciatum non sit; vt ait *l. nominatim. 88. D. de leg. 3.*

2138 *No relictũ nomine proprio Instituto.*

2139

2140 Ratio potest etiam esse, Quia Legatum proprio nomine relictum, sicuti nomen, ita personam hæredis nó egreditur, secùs ad qùid nominis expressio? Et per se persona videtur grauata. *l. quoties. 23. l. nonnũquam. 24. D. ad Trebell.* Non ergo Substitutus soluit legatum nominatim relictũ ab instituto. *Alciat. præsump. 35. n. 2. reg. 2. Bart. in d. l. licèt. 77. n. 4.*

Dices I. obstat in *l. non instam. 4. C. ad Trebell.* vbi Substitutus tenetur ad legata Instituti. 2141

Resp. Ibi institutum non fuisse nominatim grauatum. Et quia ibi instituta, grauata restituere, noluit adire, vt excluderet fideicommissarium. *Obiectio.*

Dices II. obstat in *l. 1. §. id quod ex substitutione. D. ad l. Falcid.* vbi legata nominatim relicta debentur a cohærede. Ergo legatum non extinguitur, sed transit ab Instituto nominatim grauato ad Substitutum. 2142 *Solutio.*

Resp. Ibi, Patrem substitutum habere hęreditatẽ repudiantis sinè onere legatorũ; atq; adeò legata nominatim relicta, à cohærede non sunt soluenda. Idq; indicant verba *textus, Legata non augebuntur*; hoc est, non augebunt onera hæreditatis, & nó accrescent hæreditati quoad onus. *Ang. & Ias. in d. l. si Imperator. 77. n. 36.* Et idem est non augebuntur, ac onus soluendi legata extinguetur, nec accrescet cohæredi. *Alciat. in d. præsum. 35. n. 3.*

Dictis addimus, *Legatum nominatim relictum, deberi à substituto*, si perseueret causa, cur detur, in Substituto respectu legatarii: puta, si Pater prælegauit alimenta filio, vel causæ piæ nominatim: tunc, Instituto repudiante, debentur alimenta filio à Substituto, quia ratione causæ extenditur legatum, veluti personale in reale. *Alex. in d. l. licet*, vbi *Ias. n. 38. De leg. 1. Bar. in l. 4. §. fin. & l. Mela. D. de alimen. & cibar. legat.* 2143 *Nominatim relictũ ab hærede, debetur à substituto si causa duret in substituto.*

Sic fideicommissum *personale*, fit *reale* ratione *causæ*: puta, si Testator dixit: *Volo Titium meum hæredẽ non alienare bona, quia volo durare bona semper in familia.* Tunc fideicommissum est *reale*: quia causa illa sẽpẽr durat. *l. filius f. §. Diui. il 1. D. de legat. 1.* Ergo, si causa legati, putà alimentorum duraret in Substituto, legatum esset soluẽdum etiam a Substituto. 2144

LEMMA XXV.

An substitutus pupillariter teneatur soluere legata à pupillo debita?

AFfirma. *l. licet. 77 D de leg. 1.* quia hic Substitutus pupilli personam repræsentat. In quo pupillariter differt à Substituto Vulgari. Nam Vulgaris non succedit Instituto, sed Testatori. Pupillaris Substitutus succedit Testatori, & Instituto. Ergo sicut Institutus tenetur soluere legata, postquam hæreditatem adiit, nã quasi contrahit cum legatariis: *l. ex maleficijs. §. si hæres. D. de act. & oblig.* ità tenetur Substi- 2145

tuto.

stitutus. *Bart. in d. l. licet Imperator*, vbi *Alex. n. 12. D. de leg. 1.*

Ex quibus fit Substitutũ pupillariter debere
2146 soluere legata debita in bonis Testatoris,
Substitutus pupillaris, & exemplariter solvit legata debita in bonis Testatoris, & pupilli. & in bonis pupilli; sicuti teneretur quilibet hæres pupilli. *l. 1. §. interdum. l. in ratione. 11. §. quod vulgò. D. ad l. Falcid.* Nã in illis bonis est hæres. *l. si fundum per fideicommissum. §. fin. D. de leg. 1.* Quod de pupillari dictũ, de exemplari dicas. *Imol. & Iaf. in d. l. licet Imperator. n. 57.*

Si legatarius sit Substitutus, an ei vltrà partem hæreditatis, debeatur legatum?

Vt, si Testator instituat impuberem, relicto
2147 vsufructu Matri: & filio Instituto substituat Matrem, & extraneum, si in pupillari ætate decesserit; an, inquam, Mater possit petere legatum, & partem hæreditatis si filius nolit hæreditatem? Respondet *Bart. & Iaf. l. c. Graus lib. 2. conf. 18. n. 24.* quod, vel Mater succedit ex *tacita Vulgari*, vel *pupillari*: Si ex *Vulgari*, euanescit totum legatum: si ex *pupillari*, totum habet legatum. Ratio disparitatis est: quia ex Pupillari succedit filio, & sic, quod filius tenebatur, ei est soluendum à cohærede. Quando verò succedit ex vulgari, succedit Testatori, qui legatu ei dare non tenebatur. *Sed* omnia ista non carent difficultate. Nam, vt patet ex dictis, etiam in vulgari legatũ censetur repetitum à Substituto. *l. si plures. 96. D. de leg. 3. d. l. licet Imperator.* Cur ergò in isto casu debet euanescere? Melius esset dicere, quod euanesceret pro medietate. Nam pro medietate est hæres, & sic à seipso sibi ipsi legari nequit. Ergo si tota hæreditas transit ad Substitutos, transit etiam onus ex hæreditate deducendum, & vterq; hæres teneretur soluere legatum. Ergo quilibet pro medietate. Ergo pro medietate extinguitur. Nam pro medietate sibi ipsi solui nequit. Intelligas, nisi sit prælegatum absolute ex voluntate Testatoris totũ præaccipiendum.

Quomodo legatum, & hæreditas accipiat Substitutus

2148

2149

LEMMA XXVI.

Quid in Substitutione Militari?

2150 SImilis difficultas nos angit in *Substitutione militari, an scil. Substitutus teneatur soluere legata Instituti militariter?*

Nega. *l. quærebatur. 20. §. fin.* ibi. *Si quis à milite hæres ad tempus scriptus sit, & alius ex tempore; quæritur, An posterior hæres à priore legata relicta debeat: & arbitror hunc non debere: nisi alia voluntas militis probetur. D. de testamento militis.* Et ratio
2151 est, quia secundus non succedit loco primi, nec ad eius obligationes. Quod ex eo magis patet; nam si primus medio illo tempore nollet hæreditatem adire, bona deuenirent, non ad secundũ, sed ad hæredes militis ab intestato. *l. milesta. 42. D. de mil. testa.* a quibus ab intestato essent soluenda tunc legata. Ergo secundus non succedit in locum primi instituti militariter.

LEMMA XXVII.

An Substitutus Fideicommissarius teneatur soluere legata soluenda ab Instituto?

LEgatũ vel est *simplex*, vel *annuũ*. *Simplex* 2152
ex tota hæreditate, & sic ex Fideicommisso debetur. *l. 2. l. fin. C. ad Trebellianum. l. irritum. C. ad l. Falcid. Surd. cons. 291. n. 6. Iason in l. domos. not. 2. D. de leg. 1.* Annuum verò soluitur ex fructibus. *l. idẽ Iulianus. 41. §. hæres. D. de leg. 1. Iason lib. 2. consil. 95.* Et deficientibus fructibus, ex ipsa re legato satisfit. *l. fin. §. sin autem legata. C. de bonis, quæ liberis. Crotus lib. 1. cons. 64. n. 44. Couar. 2. var. c. 2. n. 7. Fulgos. præsumpt. q. 366. n. 8.*

Legatum annuũ ex fructib. solvitur.

Ex his ad quæstionem dico, legata esse soluẽ- 2153
da à Fideicommissario, nisi taxatiuè ab hærede nominatim relicta. *l. certus. 29. §. quando alicuius*, ibi: *Si filio hæredi pars eius, a quo nominatim legatum est accrescit; non præstabit legatum. D. de leg. 2. l. fin. C. ad Trebellianum. l. non solùm. §. liberatio. D. de liberat. legata.* Nam cum hæreditate omnia onera actiue, & passiuè transeunt in vniuersalem Fideicommissarium. *l. 1. §. fin. l. Marcellus. 3. l. qui quadrigenta. 2. D. ad Trebellian.* Si verò legata fuerunt nominatim relicta ab hærede; non transeũt ad Fideicommissarium vniuersalem. *d. l. Celsus. 29. Bart. in d. l. Marcellus. Ruin. cõs. 67. n. 11. Peregrin. l. c. n. 1. 7.* Et si, le- 2154
gatis istis non solutis, fideicommissum iam deuenerit ad Fideicõmissarium; tunc hæres adhuc conuenietur à legatariis, ità, ac si non restituisset. *d. l. Celsus. 29. §. quod alicuius. Paul. de Castro in d. l. Marcellus. 3. n. 9.*

Fideicommissarij solvunt legata.

Non nominatim ab hærede relicta.

LEMMA XXVIII.

An legata relicta nominatim, solum sint præstanda ex portione hæredis?

AFfirma, si, detracta quarta sibi debita, 2155
possint solui. *l. facta. §. si cum suspecta. D. eodem.* Quod si non sufficiant; an Fideicommissarius debeat contribuere? 2156

Tunc multi affirmant, posse a fideicommissario repetere; & sic in solutione fideicõmissi posset hæres cautionem petere de soluendis legatis. *Rom. cons. 276. n. 8. Peregr. l. c. n. 12.* Intelligas, quando Testator vult nominatim ab hærede legata soluenda simpliciter. Nam tunc sunt soluẽda ex tota hæreditate. *l. 2. & l. fin. C. ad Trebellianum. l. irritum. C. ad l. Falcid.* Et consequẽter fideicommissarius debet cõ-

Hæres ex propria portione, legata soluit.

tribuere. Sed si Testator vult legata solui ex bonis, hæredi debitis, tunc ad nihil tenetur fideicommissarius. Et hæres retenta quarta, si ei non est prohibita, pro rata, soluit legata, quæ in solidum non possunt solui.

LEMMA XXIX.

An Institutus teneatur soluere legata nominatim relicta à Substituto?

NEga. *l. quoties. C. de fideicommissis. l. si eadem. D. qui omissa cau. testamenti.* Sicuti supra diximus, relicta ab hærede nominatim, non esse soluenda à Fideicommissario. *l. post emancipationem. 38 in 2. responso. D. de legatis. 3.* 2157

LEMMA XXX.

An Substitutus teneatur dare prælegatum cohæredi repudianti hæreditatem?

AFfirma. *l. qui filiabus. 17. l. filio pater. l. quæsitum. 93. §. duobus. D. de leg. 1.* 2158

Substitutus dat legatũ cohæredi repudianti

Ratio est, quia Ius accrescendi inter cohæredes habet vim substitutionis vulgaris. *l. si Titio, & Mævio. §. Iubanus. D. de leg. 2.* Sed in substitutione Vulgari deberur prælegatum repudianti. Ergo etiam hic. Intelligas, nisi prælegatum sit ratione portionis hæreditariæ. Nam tunc repudianti, sicuti non debetur hæreditas, qui totam potest capere, ità nec pars hæreditatis repudiatæ. *l. si ergo. D. de legat. 1. l. 1. D. de acq. hæred.*

LEMMA XXXI.

An prælegatum puerũ, debitum Instituto debeatur eius hæredibus?

SEnsus est, *An legatum transmittatur ad hæredes, si legatarius Institutus moriatur antè aditam hæreditatem?* Affirma. *l. miles. 77. §. 1. p. D. de leg. 2. l. vn. §. in nouissimo. C. de cadu. tollend. l. Sextiam. 31. D. de leg. 3. Bart. in l. 1. n. 4. D. de vulgari.* vbi *Ripa. n. 138. Bald. in l. qui virum. col. 2. C. de fideicommissis.* Ratio est, Quia Substitutus Vulgariter datur portioni hæreditariæ, cuius nomine prælegata non veniunt. *l. Marcellus. §. quidam Titius. D. ad Trebellianum. l. si Titius ex parte. 94. D. de legat. 3. l. Titia. D. ad l. Falcid.* 2159

Nil iuris illico quæritur.

2160

Hinc hæres institutus nolens hæreditatem, ad quam venit vulgaris substitutus, potest capere prælegatum, vel transmittere ad suos hæredes. *Boerius q. 280. n. 6 Coras. in l. cum virum. n. 65. C. de fideicomm. Bart. in d. l. miles. §. 1. p. D. de leg. 2.* 2161

LEMMA XXX.

An legatum relictum pupillo debeatur substituto? An verò transmittatur ad alios successores pupilli?

DIcas deberi substituto. *l. Marcellus. 3. §. penul.* ibi. *Imperator rescripsit præceptiones quoque fideicomisso contineri. D. ad Trebellianum.* vbi prælegata Substituto fideicommissario debentur. *l. cum pater. 60. D. ad l. Falcid. Bar. in d. l. Marcellus. §. quidã liberis. n. 3.* Ratio est euidens; quia bona vndecumque quæsita substituto debentur *l. sed si plures. 10 §. si ex asse. v. Ad substitutos. D. de vulg.* Sed illud prælegatum debetur pupillo: Ergo debetur Substituto. In quo vides disparitatem à superiori casu substitutionis vulgaris, in quo legata Substituto non acquiruntur: Nam Substitutus vulgariter succedit Testatori, non succedit hæredi, cui prælegata relicta sũt, & ità ad prælegatum hæredis decedentis Substitutus vulgariter nõ admittitur: quod secùs est in pupillari, in qua substitutus succedit etiam filio instituto. 2162

Relictum pupillo legatum debetur substituto.

2163

LEMMA XXXI.

An idem, ac de Pupillari, dicendum sit de substitutione exemplari?

AFfirma. Nam exemplaris sequitur naturã substitutionis pupillaris. Ergo vbi aliter non inuenitur iure dispositum, discurrendum est in vtraque substitutione eodem modo. *l. humanitatis. C. de impuberum. §. qua ratione. Instit. de pupillari subst. Coras. in l. cum virum.* vbi *Padilla, & alij. C. de fideic.* quos sequitur *Fusar. De substit. q. 668. n. 1.* 2164

LEMMA XXXII.

Hæres ex suis, an ex bonis fideicommissi, præsumatur soluisse legatum?

REsp. ex suis. *l. cum proponas. C. professo.* vbi *Bart. Soccin. lib. 3. cons. 16. dub. 1. Dec. cons. 238. dub. 5. Peregrin. de fideicom. art. 33. n. 38.* 2165

Nec obstat *l. Nesennius. D. de negot. gest. l. fin. D. de petit. hæredit.* Vbi Administrator præsumitur ex re illius, cuius bona administrat, soluere. Nã id verum est: quia Administrator non est Dominus rerum illarum. At Hæres est Dominus: Et non est, cur potius ex aliis, quàm ex suis Legatario satisfecerit. Dominus enim soluit ex propriis bonis. Et cum hæres sit Dominus, præsumitur ex bonis propriis soluere, non ex alienis fideicommissariis.

Hæres præsumitur soluere ex omnibus bonis. Administrator ex rebus, quas administrat.

LEMMA XXXIII.

An hæres debeat dare Legatario Alimenta legata?

AFfirma. *l. 3. D. de alimentis, & cibariis legatis.* Et ipso deficiente, vel nolente; à Substitutis petuntur. *l. 4. §. fin. D. eodem.* Et deficiente Substituto, petuntur ab illo, ad quę bona Testatoris deuoluũtur, etiã si sit Fiscus. *l. 2. in fin. D. eod. Pereg. 5. de iure fisci. num. 75.* 2166

Qui habet bona, soluere alimenta legata.

LEM-

LEMMA XXXIV.

DE RE LEGATA.

Ex §. non solùm. 4.

2167 VIsis *personis, quæ, cui, per quas* præstatur defuncti liberalitas, vber legati materia ad se nos rapit. Omnis enim res Corporalis, Incorporalis, nisi in specie sit prohibita, legari potest. *L. catera. 43. D. de legat.*

2168 *1.* excepto Tigno iuncto. *L. catera. 43. l. 44. D. de legat. 1.* In qua, ne inuius, vel confusus sit sermo; vt profundius, & clarius rem inspiciamus, illam exenteratam, & in partes scissam I. indagabimus I. *Testatoris.* II. *Hæredis.* III. *Extranei.* IV. *Legatarij res*, an, & quando possint legari, per quos nos manuducit hic Imperialis auctoritas.

DE RE TESTATORIS.

2169 CErtum est, subsistere rei Testatoris legatum. *tex. hic. & in l. si ex toto. 8. l. qui quartã. 15. D. de leg. 1. l. Manius. 68. §. pen. in fin. D. de leg. 2.*

LEMMA XXXV.

An, si Testator dicat, Lego vsumfructum omnium bonorum domi permanentium, debeatur vsusfructus rei, ibi existentis causa mercaturæ?

NEga. *l. generali. 32. §. vxori. v. Respondi* excepto *argento, & ijs, quæ mercis causa* 2170 *comparata sunt, cæterorum omnium vsumfructum habere legatariam. D. de vsu, & vsufruct. legatis. l. vxorem. l. legauerat. l. si fundum. l. si quæsitum. D. de leg. 1.*

An legatis omnibus bonis mobilibus, quæ sunt domi, veniant venalia?

Affirmat *Menoch. 4. præsumpt. 37. n. 7.* citatque *Imolam*, atque *nu. 6.* quia hæc præpositio inde formata, æquipollet vniuersali *l. si plurib. D. de leg. 2.*

Sed sentio adhuc difficultatem. Nam si legat omnes res domi detentas, non veniunt res 2171 venales inibi existentes. Nam non sunt, vt ibi sint, sed vt distrahantur. Ergo similiter, quando simpliciter legat res suas loco non determinato, nec debent venire res venales. Facit *l. pediculis. 34. §. item cum quæreretur. D. de aur. & arg. legat.* Vide *Petram vitu 226. n. 2.* vbi legatum bonorum ibi existentium, comprehendit censum.

2172 Dices obstat *tex. in l. quæsitum. 12. §. sed & ipse Papinianus. D. de fundo instructo, & instrum. legat.* vbi merces non dicuntur à legato excluſæ. Ergo mala conclusio.

Resp. Nego antecedens. Nam *tex.* ibi, non 2173 dicit merces venire; sed tantùm æstimandas à Iudice alias facultates patris: Et si merces venales exuberent, ita vt præiudicetur iuri filiorum; tunc filijs, quibus legatum est relictum, debentur merces. Nec præsumitur Pater velle gratis filios à maiori bonorum parte excludere. Et consequenter, si merces sint parui valoris, legato non includuntur: & verba legis sunt: *Filijs maribus domum meam instructam do, lego, & dari iubeo. Merces, & pignora, an contineantur, quæri posse? Sed facilem Iudici voluntatis coniecturam fore, cæteris patris facultatibus æstimatis.* Ergo *tex.* non dicit merces includi, sed recurrendum esse ad æstimationem facultatis patris, vt cognoscat, an legata includantur, & includant merces.

Scio, *Menoch. l. c. n. 13.* post *Rom. singul. 649.* 2174 velle fauore filij; cui ibi est factum legatum, res venales legato includi: Sed si ita est, *tex.* poterat simpliciter disponere, & asserere includi, nec vti illis verbis, *facultatibus æstimatis.*

LEMMA XXXVI.

An legatis mobilibus, veniat pecunia?

PEcunia potest esse destinata emptioni rei immobilis, Arcę consepulta, præsidij ergo. Et potest esse redacta ex re mobili legata. Vide sup. *nu. 244.*

Nunc ad quæsitum. Fateor *pecuniam destinatam mercaturæ, mutuo, &c.* esse venalem, & sic legato rei mobilis non comprehendi. *l. si chorus. 77. §. his verbis. l. vxori. 32. §. cum Seius. D. de leg. 3.* Si verò pecunia sit reposita causa præsidij, legato cõtinetur. *d. l. si chorus. 77. §. his verbis.* ibi. *Præsidij causa repositos* (nũmos &c.) *legato contineri.* Pecunia verò destinata pro emptione immobiliũ, est mobilis, secundùm *Boer. q. 119.* Sed oppositũ tenet *Pinell. C. de bonis maternis, p. 2. n. 44. Iason l. catera. §. sed si paruerit. hoc tit.* Nostra sententia patet ex dictis *sup. d. n. 244.* 2175 *Est venalis pecunia destinata mercaturæ, nec venit nomine mobiliũ.*

Pecunia reposita in arca, continetur in legato omnium mobilium *d. l. si chorus. 77. §. 1.* secundùm *Dec. cons. 381. n. 4. Pariſ. cons. 97. n. 12. lib. 2. Tiraq. de retractu conſang. §. 1. gl. 7. nu. 102. Rebuff. in l. mouentium. col. 2. v. 2. mobilium. C. de verb. sign.* Nam re verâ pecunia illa non est venalis, ratione cuius non veniret in legato mobilium. *d. l. vxori. 32. & d. l. si Chorus. 77.* Et ex alia parte non est immobilis, *§. & quia parum. v. si verò. Auth. de nuptijs*, vbi *Ang.* 2176 *Pecunia reposita in arca, non datur legato mobilium.*

Dicas. Si Testator dicat, lego Domum meam *cum omnibus ibi repositis*; non intelligitur legata pecunia numerata. *l. si mihi Męuia. 90. in fin. D. de leg. 3.* Ergo fallum est, pecuniam repositam in arca legato mobilium includi. 2177

Resp. *tex.* loqui de pecunia pro negotijs, vt ibi obseruat *Glos. v. de pecunia.* ad concordandum cum *d. l. si chorus. 77.* Et ita intelligas *Petram Auum ad Gram. dec. 4. nu. 2.*

LEM-

LEMMA XXXII.

An legatis omnibus, quæ sunt domi, veniant cautiones debitorum, & emptiones seruorum?

2178 NEga. *l. quæsitum. 12. §. Papinianus quoque ante. in fin. D. de fundo instruct.*

LEMMA XXXVIII.

An in legato rerum mobilium domus veniant libri?

2179 *Nomine supellectilis veniunt vtensilia, non arma. l. 1. l. 3. D. de suppell. leg.*

NEga. Nam libri non veniunt nomine supellectiliũ. *l. supellectile. 3.* ibi *Sũt qui rectè putant, capsas & armaria (si librorũ, aut vestiũ aut armorũ gratia parata sint) non esse in supellectile. Quia nec ea quidem ipsa res, quibus attributa essent, supellectilis instrumento cederent.* vbi *Bart. D. de supell. legata.* Ergo nec nomine mobilium. Nam idem mobilium, & supellectilis legatum indicat. *l. 1. l. 2.* ibi. *Idest res mobiles. D. de supell. legata.* Sunt enim affixi libri statui personæ, qui status inter mobilia non numeratur. Ergo nec illa annexa. Et cõ-

2180 muniter, nomine mobilium Domus, vtẽsilia veniunt. *Io. And. ad Specul. tit: de fructib. & interesse. §. 1. v. sed pone. Thesaur. dec. 160. n. 7.* & ità decisum ait *Thorus p. 2. v. legatum omnium mobilium. Petra Ritu 25. n. 4. Franc. de Petris conf. 6. Dec. conf. 472. n. 5. Mantica 9. de coniect. tit. 3. num. 1.*

Qui libri veniant in legato librorum?

Distinguas. Vel legatum est *omnium librorũ*, vel *librorum*. Si *omnium librorum*, tunc indistinctè veniunt quicumq; libri, cuiuscumq; materiæ, vnà cum membranis, eriã

2181 eboreis, argenteis. *l. librorum. 50. D. de leg. 3.* Nam ly *omnium*, nihil excludit. *Bart. in l. omnia priuilegia. C. de Episc. & Cler. Surd. dec. 450.*

Si verò sit legatum *librorum*, tunc posset di-

2182 ci venire libros, quibus Legatarius in officio vti valeat. Sic legatum librorum legis relictum Canonistæ, intelligit de libris Canonicis *Bart. in l. si vxori. in prin. D. de aur. & arg. legat. Surd. l. c. n. 2.*

* *An Protocolla veniant nomine stabilium; & in illis possit peti Assistentia?*

Affirma: sunt libri affixi statui, & partes rei, cui sunt affixæ. *l. librorum. 50. §. chartis*, ibi. *adhærentia esse membro Domus, armaria, vel affixa sine dubio nõ debebuntur, cum ædificij portio sint. D. de legat. 3. l. Dolia. 26.* ibi, *si ita illigata sint ædibus, vt ibi perpetuò posita sint. l. cum Fundus. 21. D. de fund. instruct. & instr. leg.* *

LEMMA XXXIX.

An legata Bibliotheca veniant libri?

AFfirma. Si legatarius libris vtatur, vt, Doctor: tunc enim, non locus, sed li- 2183
bri intelliguntur legati. *Bart. in d. l. librorum. §. sed si bibliothecam. D. de leg. 3. Surd. l. c. n. 4.* Legatum enim ex persona legatarii interpretatur. *l. plenum. §. æquitij. D. de vsu, & habit.*

* Legatis verò chartis, non veniunt libri, nec Scripturæ; quamuis Scriptura, etiam publica dicatur charta. *l. vlt. C. de fide instrum.* Patet *ex l. chartis. 74. D. de legat. 3.* ibi *Chartis legatis, nemo dicet scripturas, & libros iam factos legato cedere. l. librorum. 50. §. Chartis. D. de leg. 3.* *

LEMMA XL.

An nomine legati mobilium veniant specularia?

NEga. Si sint domi affixa, vel destinata vt affigantur. *l. quæsitũ. 12. §. specularia quoque affixa, magis puto Domus esse partem. D. de fundo instructo, & instr. leg. l. librorum. 50. §. chartis.* ibi, *affixa. D. de leg. 3. Petra ritu 25. n. 4.*

* *Legato Vino*

Venit, quod fit ex genimine vitis, si Vinũ perueueret. *l. si quis. D. de Tritico, & Vino legato.*

Venit cœnomeli: Nam est ex Vua, Vinum dulcissimum. Continetur etiam Vinum passum, expressum scil. ex vuis passis. Venit Vinum Acinacium, expressum ex racemis suspensis post vindemiam.

Non venit *Mulsum*, compositum ex Vino, & melle, nec Vinum *conditum* ex Pipere, & Aromatibus, factum ad excitandum appetitum. Nec veniunt liquores facti cũ Vino, non ad bibendum, sed ad condiendum. Nec venit *Defrutum*, Mustum scil. valde igne decoctum, & pinguefactum. Nec venit sapa, quæ est alia species defruti: Nec venit Acetum.

Nec venit quidquid fit ex mistione Vini; licèt seruetur ad bibendum: vt *Zythum*, quod fit ex tritico, & hordeo. Nec *Cerusia*, quæ fit ex frugibus coctis cum lupulis, & sorbis. Nec venit *Pyratum*, & fit ex succu Pyrorum. Nec *Pomatum* factum ex succu Pomorum, Nec *Hydromeli*, factum ex aqua, & Mulso.

Legato Vino, debentur etiam Vasa, in quibus, est Vinum. *l. nam, quod. 4. D. de penu leg. l. si cui. 3. §. si Vinum. D. de Vin. trit. & oleo leg.* Nisi vasa sint tantæ magnitudinis, vt sint ad vsum *Cellæ Vinariæ*, vel difficile possint ab illo loco amoueri: Sunt n. tunc pars Cellę Vinariæ.

Nec veniunt *Culei, Vtres* parati pro transferendo

rendo Vino. *l. 3. D. de trit. & vin. leg. Menoch. lib. 4. præsump. 142.*

Penu Legata

Veniunt *Esculenta, Poculenta, Cibus, Potus, Condimenta, Salsamenta, Piper, odores, ligna, & Carbones ad illa coquenda. l. 3. & 5. D. de penu legata.*

Frumento Legato

Non venit panis, non farina. *Menoc. 4. præsumpt. 141. n. 5.* contra *de Petris lib. 4. interp. 1. n. 11.* dicentem venire Farinam.

Oleo Legato

Venit factum ex oliuis, non factum ex aliis; putà Nucibus, Animantibus, nec factum ad remedium; putà ad sananda vulnera; nec ad conseruandum odorem, & ad illum emittendum, vt domus repleatur odore. *Menoch. lib. 4. præsump. 144.*

Legato Oleo

Non veniunt Molæ oliuariæ: sed legato fundo oliuario, veniunt Molæ oliuariæ ibi affixę. *l. cum Fundus. 21. D. de fund. Instruc.*

Fundo Legato

Veniunt omnia ad fundum affixa; etiam Vasa continentia Vinum, Oleum; sunt n. tunc pars fundi. *l. librorum. 50. D. de leg. 2. l. cum fundus. 21. l. fundo legato. 22. l. fundus. 23. l. fundus. 25. l. Dolia. 26. D. de fund. instruc.* Et legato fundo oprimo, veniunt etiam retia, & cætera Venationũ instrumenta; maxime si in illis cõsistat quæstus Fundi; vt loquitur *l. fundo legato. 22. D. de fund. instruc.* *

De *Legato Vsusfructus.*

2184 Coincidunt *legatum annui redditus, annui fructus, & vsusfructus. l. patrimonij. 22. l. fundi. 38. l. cum ita. 41. D. de vsu, & vsufructu legat.*

Vsusfructus alternis annis legatus, vel annis succeſſiuis, quo ad vixerit Legatarius, est multiplex legatum pro numero annorũ. *l. cum vsusfr. 13. D. cit. tit.* Et non transit ad hæredes *legatarij. d. l. patrimonij. 22.* Nam legatario extincto, legatum perit. *Petra ritu 227. n. 9.* Relicta habitatione pro vita, est annuum legatum. *l. donans. 15. in princ. D. cit. tit.*

2185 Si Testator relinquat annuos redditus fundi, hæres potest offerre Legatario annuam pensionem, quam Testator percipiebat ex fundi locatione. *l. fundi. 38. D. de vsu, & vsufr. leg.* Nec tenetur sineret, Legatarius inhabitet talem fundum. *d. l. fundi. 38. v. item quę.* Nec hæres tenetur semper ad integros redditus, re deteriorata, sine ipsius culpa. *d. l. 38. v. itẽ quæro.* Quod vèrũ est in illis redditibus fundi, consistentibus, vt plurimum, in pensionibus: & hoc, vt hæres melius conseruet fundum, atq; augeat absq; vexatione legatarii, volentis fortè omnes peruentus, etiam ex augmento.

Hæres potest dare annuã pensionem ex locatione fundi, cuius redditus sunt legati.

L E M M A XLI.

An possit relinqui vsusfructus seruitutis?

2186 Nega. *l. 1. D. de vsu, & vsufr. legat.* Nã vsusfructus est seruitus. *l. 1. D. de vsuf.* Et seruitus seruitutis non datur. *d. l. 1. D. de vsu, & vsufr. legat.* Cæterarum verò rerum omnium regulariter vsusfructus legari potest. *d. l. 1.* etiam sub conditione: licèt nec tunc debeatur, nisi defœcata conditione. *l. Titio. 21. D. de vsu, & vsuf. legat.* Et hæres nihil potest tollere, nec arbores, nec ædificium ex re, cuius vsusfructus est legatus, vsufructuario viuente. *l. hæres. 12. d. cit. tit.*

Non datur vsusfructus seruitutis.

L E M M A XLII.

An debeatur vsusfructus legatus, si cesset finis Testatoris?

2187 TEstator quandoq; ad fouendam annuã sui memoriam, relinquit annuum redditum pro aliquo spectaculo annuatim faciendo. Si contingat spectaculum fieri non posse, tunc ex consensu hęredis, & legatarii, debet conuerti legatum in aliam rem, qua defuncti memoria recolatur annuatim. *l. legatum. 16. D. de vsu, & vsufr. legatis.* Nam, non cessat finis, qui est, nõ vt spectaculum fiat, sed vt memoria recolatur. Quod si per aliquot annos sit omissa dispositionis exequutio, debet vel restitui acceptum, vel aliis compensari frequentioribus memoriis. *l. quidam. in fin. 17. D. cit. tit.* 2188

Cõsensu hęredis legatũ mutatur si nequeat impleri, vt voluntas Testatoris

L E M M A XLIII.

An legato vsufructu omnium bonorum, quis teneatur soluere æs alienum Testatoris?

2189 CErtum est, æs alienum soluendũ ex bonis Testatoris. *l. fin. D. de vsu, & vsufr. legatis. l. vsufructu. 69. D. ad L. Falcid.* Et sic, bona non possunt ad alios transire, nisi ære alieno soluto; cum debeant transire bona Testatoris, non creditorum. Et bona dicuntur Testatoris, ære alieno deducto. *l. subsignatum. §. bona. l. nihil aliud. l. bonorum. D. de verb. signif.* Tantùm remanẽt difficultates. I. *An sit soluendum ab hærede, vel ab vsufructuario?* II. *An ex bonis hære-*

Æs alienũ soluendũ ab hærede ex bonis Testatoris.

hæredis, an *ex bonis Testatoris* : & consequenter an vsusfructus debeat dari legatario, ita ac si bona non essent grauata alieno ære ?

Ad primam dico: æs alienum soluendum ab hærede ante deductionem legati. Ratio est, quia æs alienum præualet legato. *l. cum autem. 9.* ibi. *Prætia de medio deducenda sunt. D. de leg. 2. l. 1. & 2. C. communia. de leg. l. non amplius. §. fin. D. de leg. 1.* II. quia non Legatarius, sed à Creditoribus conuenitur hæres, in quem transiit defuncti ius. *cum hæres. D. de diuersis, & temporalib. præscript. l. fin. C. communia de vsucap.* Ergo ipse hæres soluere debet. 2191 *Æris deductio ante legati.*

Ad secundam, an in quâ solui debeat *æs alienum ex bonis hæredis*: Dicas soluendum ex bonis hæreditariis. Patet ex *l. fin.* ibi. *Æs alienum ex bonis deducetur.* D. *de vsu, & vsufr. leg. l. vsufructu. 69.* D. *ad l. Falcid.* Nisi oppositum Testator expresserit. *Socc. iun. cons. 109. n. 15. Alex. in l. si filio. §. si vir.* D. *sol. matr. Guid. Pap. q. 541.* Et hoc etiã si Testator dicat, relinquo totum integrũ vsumfructũ. Nam censetur, deducto ære alieno, cum illo deducto, bona sint sua. *l. 39. §. bona. l. nihil aliud. D. de verb. sign. Ruin. l. 2. cons. 41. n. 14.* contra *Bal. cons. 137. lib. 1.* vbi ait debere solui ex bonis hæredis, ne minuatur vsusfructus. 2192 2193 *Legatum vsusfructus debetur soluto ære alieno.*

Cui dicto anceps animus inniti nequit. Nã, vel Testator *ignorat*, vel *scit æs alienum. Si ignorat*; currit manifestè doctrina tradita. *Si scit*, videtur adhùc hæredi impositum onus soluendi æs alienum; ex *l. si res obligata. 60.* ibi *Si scit eam Testator obligatam, ab hærede luenda est. D. de leg. 1.* Sed vt dicta plenius constent, sit. 2194

LEMMA XLIV.

An hæres teneatur ad onera rei legatæ?

TRia inspicienda sunt. I. *si Testator leget omnia bona.* II. *si sit legatus vsusfructus omnium bonorum.* III. *si legata sit res particularis.* 2195

Ad primum.

Ad sedandam iurium antinomiã sic discurro. *Si Testator omnia legat*; tunc hæres nó tenetur ex proprio ad aliquid, sed deducit primo æs alienum, deinde quartam.

Ad secũdũ. Testator legat vsumfructũ omnium bonorum, relicta proprietate hæredi; & & tunc hæres soluit æs alienum ex re hæreditaria. Nam nunquam tenetur suprà vires hæreditatis, confecto inuentario. *l. fin. C. de iur. delib. l. fin. C. de vsu, & vsufr. legat.*

Nec dicas obstare *l. vxori meæ. 37. D. de vsu, & vsufr. legat.* vbi non deducitur ex vsufructu æs alienum. Nam Resp. ibi nó deduci, quia bona ære alieno non erant grauata, nec de tali ære mentio fit.

Ad Tertium, si *legata sit aliqua res particularis aliter obligata*: & tunc distinguendum est, vel Testator *scit*, vel *ignorat*, rem obligatam. Si *Testator scit*, hæres tenetur ex alis bonis hæreditatis soluere, & illam liberam dare legatario. *Si ignorat*, tunc Legatarius illam habet, prout existit, dummodò legatum sit vtile. *l. si res obligata fuerit relicta, si quidem scit Testator eam obligatam, ab hærede luenda est, nisi in alio animo fuerit. Si nesciat, à fideicommissario. 60. D. de leg. 1.* Cæterum in dubio non præsumitur relinquere, nisi ius, quod habet in re. *l. si domus. 74. §. fin. in fine. D. de leg. 1. l. Stichon. 36.* ibi *Videri Stichum potius, quod habere se crederet, quàm quod onerare hæredes vellet, legasse. D. de vsu, & vsufr. legat. l. vxor patrui. C. de legat.* Atq; adeò præsumitur res legata, vt est. *l. si à substituto. 47. §. hæres in fin. D. de leg. 1.* 2196 2197 2198

LEMMA XLV.

An hæres teneatur pro euictione legati?

ADnihil tenetur, si res in specie legata pereat casu fortuito. *l. in ratione. 30. §. diligenter. D. ad l. Falcid. l. qui decem. §. Stichũ. in fin. D. de solut.* Sed tenetur *de euictione* ex voluntate Testatoris, si ipse tenetur dare rem omnino liberam, & det grauatam obligationibus. *d. l. 60. l. si domus. 74. §. de euict. D. de leg. 1.* Vide *lib. 3. n. 1802.* Quando verò simpliciter legatur; tunc ad hæredes datur talis qualis res legata est. *l. si legati. 59.* ibi. *qualis est, talis ex testamento præstari debet. l. si à substituto. 47.* ibi. *Si vero certus homo legatus est; talis dari debet, qualis est.* D. *de leg. 1.*

LEMMA XLVI.

An debeatur legatum, si Testator post testamentum rem legatam hypothecet?

Ex §. Sed & si rem. 5.

AFfirma *l. qui post. 3. C. de leg.* Rectè nãque res pignorata legatur. *tex. hic* Nã pignoratio non est voluntaria alienatio. 2199

* *An testator possit relinquere plus filijs secundi, quam primi Matrimonij?*

Nega. *Franc. Marc. dec. 27. & dec. 132. par. 1. & dec. 113. n. 24. p. 2. Surd. dec. Mant. 171. Osac. dec. Pedem. 21. Thesaur. dec. Pede. 170. Tuscus. dec. 433. n. 12.* De Marinis *tom. 2. lib. 2. c. 23. n. 5.* docens, nec valere Donationem factam in Capitulis Matrimonialibus filiis nascituris, nisi tantundẽ fuerit relictum filiis primi matrimonii: Idq; currere in Patre, & in Matre. *Socc. dec. 101. n. 6.* siue filii sint Nati, siue Nascituri.

Idq; fauore filiorum primi Matrimonii; ne scil. damnum reportent filii primi Matrimonii

monii ex secundis nuptiis. Videsis *Molfesium 3. p. ad Consuetud. q. 13. n. 4.*

Patet l. *ex §. optima. Auth. De secund. nupt.* ibi, *ex secundis nuptijs, Filios &c.* II. *ex l. hac edictali. C. de secund. nupt.* vbi, *Vxor nequit donare secundo viro plus, quàm donat filius primi Matrimonii; adeoq; nec filiis viri secundi matrimonii*, vt concludit *Aymon cons. 193.* Videsis, *Franc. decis. 435.* loquentē de relict is filiis nascituris: vbi *Ricc. Luca n. 1.* idem asserens siue inter viuos, siue in vltima voluntate disponat coniux, cum *Surd. disp. 171. Rouit. disp. 12. & d. l. hac edictali. C. de sec. nupt.* non esse correctam per consuetudinē Neap. decisum, iunctis Aulis, refert *Montan. Controu. 4. n. 6.* & oppositus satisfacit *Hodierna q. 5. n. 6.*

LEMMA XLVII.

Si res legata alienetur à Testatore, An Hæres teneatur illam redimere, & dare Legatario?

Ex §. si rem suam. 12.

2200 DIstinguas: vel alienatur *necessariò*, vel *liberè*. Si *necessariò*, legatum adhuc tenet. Si *liberè*, non tenet. *l. fideicommissa.*

2201 *11. §. si rem suam Testator legauerit, eamq: necessitate vrgente, alienauerit, Mæcianus putat fideicommissum peti posse, nisi probetur adimere ei Testatorem voluisse. Probationem autem mutatæ voluntatis ab hæredibus exigendam.* D. *de leg. 3. l. rem legatam. 18. D. de adim. leg.* Et ratio est. Quia necessaria alienatio non tollit primam voluntatem.

2202 Sicuti, qui necessitate coactus merces proiicit; adhùc retinet voluntatem non proiiciendi res illas: Qui necessitate adigitur ad donandum, ad vendendum, adhùc retinet voluntatem non alienandi rem illam. Qui verò *liberè* rem legatam dissipat, aut consumit, signum est, nolle amplius Legatario deberi. Nam, si vellet dari, illam non alienaret. *l. si ex toto. 8. D. de leg. 1.*

2203 Hinc I. qui liberè donat rem alteri legatam, signum est nolle amplius legatum tenere. *d. l. fideicommissa. 11. d. l. rem legatam. 18.* Hinc secundò, qui rem legatā vendit, necessitate coactus rei familiaris, vel quia secùs res periret, adhùc censetur velle legatum durare. *l. item si verberatum. 15. §. si quis. D. de rei vind.*

Testator exigens liberè creditum, quod alteri legauit, censetur reuocasse legatū, vel fideicomissū, sed nō si pecuniam exact. ō deponat, vel rem comparauerit.

Sed quid, si debitor soluat Testatori rem legatam, quam cogitur Testator creditor accipere? *Dicas* durare legatum, si creditor pecuniam illam deponat, vel emat rem loco rei legatæ. Nam coactus accipit. *d. l. fideicommissa. 11. §. si rem suam, in fine.*

LEMMA XLIX.

Quis debeat probare alienationem factam voluntariè?

DIcas probandam ad hærede, si nolit dare legatum. *d. l. fideicommissa. 11. §. si rē, in princ.* Sed si Legatarius petat legatum: tunc, cum ipse sit Actor, ei incumbit onus probandi alienationem necessariam contra hæredem negantem. *l. non solum. 8. l. 1. §. liberatio. D. de liberat. leg. l. Seia. 6. in fin. D. de auro, & arg. leg.* 2204

Si quid dicendum, *Si Testator, facto legato, mutet formam rei legatæ*: putà, si ex legato lanæ, faciat vestimentum, vel gemmam legatam alteri ornamento adiiciat. 2205

Debetur legatū, si mutetur, nō à Testatore, sed ab hærede, species rei legatæ.

R. certum esse durare legatum, *si hæres faciat* istam transformationem. *l. cetera. 43. §. fin.* ibi, *Puto valere. Sed si ea, quæ leganit adjbus iunxit, extinctum erit legatum. Sed si hæres ea iunxit, puto non extingui. D. de leg. 1.* Si vero hanc mutationem *faciat Testator*, tunc est extinctum legatum. *l. cetera. §. fin. l. seruum filij sui. 46. §. si pocula. D. de leg. 1.* Si Testator *mutauit voluntatem*; secùs *si perseueret in eadem voluntate. l. Seia. 6. D. de aur. & arg. leg.* ibi. *Item quæro, si probari possit Seiam vniones, & hyacinthos quosdam in aliam speciem ornamenti, quod postea pretiosius fecit, additis alijs gemmis, & margaritis, conuertisse: An has vniones, ac hyacinthos petere possit, & hæres compellatur ornamento posteriori eximere, & præstare?* Marcellus respondit, *petere non posse.* Et assignat *tex.* rationem his verbis: *Neque n. fieri posse, vt legatum, vel fideicommissum durare existimetur; dum id, quod testamento dabatur, in sua specie nō permanserit, & quodammodo extinctum sit. Vt interim omittam, quòd etiam dissolutione, ac permutatione tali, voluntas quoque videatur mutata.* Hæc *tex.* Ergo, quando Testator mutat rei speciē liberè, censetur res legata destructa, & mutata voluntas Testatoris, & non debetur legatum. 2206 2207

Nec obstat *tex. in d. §. si pocula. l. si seruum. 46. D. de leg. 1.* vbi dicitur legatum durare, si ex lana legata vestimentum fiat, *Nam verum est, si simul probetur durare voluntatem Testatoris, vt indicant vltima verba d. §. si pocula*, ibi, *durante scil. voluntate.* Quæ voluntas, ex Iuris præsumptione, in dubio censetur mutata. *l. Seia. 6. in fine. D. de auro, & arg. leg.* & sic probandū oppositum à Legatario. 2208

Testatoris voluntas præsumitur mutata, mutata re legata. l. quod in rerū. 24. D. de leg. 1.

LEMMA L.

An, si res legata non extet, debeatur legatum?

NEga. *l. si domus. 74. in princ. l. quod in rerum. 24. §. si quis post. D. de leg. 1.* Nam nihil peti nequit. Et res, quæ non est, nihil est. *l. Seia. 6.* ibi *An hæres ex causa fidei-* 2209

Nō debetur legatū destructa, vel mutata re legata.

commissi æstimationem rei, quæ in hæreditate non est præstare debeat, Marcellus respondit non debere. D. *de auro & arg. leg.* Hinc nō valet legatum, tanquam rei non extantis, si æs alienum absorbeat hæreditatem. *l. si universæ.* 15. C. *de leg.* Et, si Testator leget rem communem, tunc suam portionem, non alterius, qua caret, censetur legasse. *l. servi electione. §. fin. l. si domus. §. fin. D. de leg.* 1. Quod si plures domus habens, leget domum; tunc hæres pro libito dat vnam. *d. l. si domus.* 74. *D. de leg.* 1.

2210

LEMMA LI.

Liberatio legata.

Ex §. si quis debitori. 13.

POtest Testator suum creditum debitori legare, vel in totum, vel vt tardius soluat. *l.* 8. *l. non solùm.* 9. *l.* 2. §. 1. D. *de liberat. legata.* & tunc hæres potest cogi à Legatario, vt liberet eum per acceptilationem. *l.* 4 §. *nam de effectu.* D. *de liberat legata.* Si Testator, facto legato, exigat debitum ab ipso debitore: Legatum extinguitur. *l. non solùm.* 8. §. *liberatio autem debitori legata, ità demum effectum habet, si non fuerit à debitore id exactum, dum vivus Testator. Cæterum si exactum est, euanescit legatum.* D. *de liberat. legat.* Nam est extinctum solutione ipsum debitum. *l. fideicommissa.* 11. §. *si rem.* D. *de leg.* 3. Sicut enim destructa domo legata extinguitur legatum. *l. si ancillæ.* 65. *l. si ancilla.* 66. *l. Seia.* 6. *v. neque enim.* D. *de aur. & arg. l.* 35. *l. Titiæ.* 36. §. *fin. D. de legat.* 1. Ità, destructa obligatione per solutionem, debitum non extat.

2211 *Debitū solutione cessat vna cū legato liberationis.*

2212

LEMMA LII.

An libertas possit legari?

NEga proprie posse legari I. Nam libertas non potest dari à Domino, qui servi libertatem non habet, secus haberet duas libertates suam, & servi. Seruus enim quando libertatem habet, nihil à Domino recipit, sed solum extinguitur ius illud præcipiendi, quo extincto, suapte natura, fruitur libertate, iure domini non extincta, sed impedita.

2213

II. Ex *l. verbis legis.* 120. ibi, *Legata, & libertates dandi. D. de verb. sign.* Ergo datio libertatis distinguitur a legato.

2214

III. Ex *l. non dubitatur.* 16. ibi. *Voluntas defuncti circa legata, seu fideicommissa, seu libertates.* C. *de testam.* vbi distinguitur legatum à libertate. *l. sub diuersis.* 48. *D. de condit. & demonstr.* vbi diuerso modo in libertate; & legato conditio verificanda est.

2215 Nec obstat I. *l. sed & si.* 6. §. *fin. D. de hær. inst. Nam* Resp. *tex.* ibi tantùm velle seruū hæredem acquirere ex se libertatem, ita vt in codicillis nequeat eius libertas adimi; nā sequeretur, quod ipse seruus hæres, sibi suam adimeret libertatem, quod esse nequit. Nam, sicuti sibi suam legare libertatem nequit, ita nec adimere. Vbi *tex.* dicit libertatem non legari à seipso. Ex quo nequit inferri, *Ergo* poterit legari ab altero.

Obiicies II. *l. in generali repetitione legatorum, etiam datæ libertates continentur, ex mente legis* 12. *tabularum.* 80. *D. de verb. sign.* Ergo legatum libertatis datur.

Resp. arg. probare nostram conclusionem. Nam *tex.* dicit nomine legatorum non comprehendi libertates ex verbis, sed ex mente legis. Ergo ex interpretatione legis, non ex verbis. Ergo verbum legati libertatem non comprehendit. Et eodem modo dicas ad *l. cum in substitutione.* 75. D. *de leg.* 3. §. venire in substitutione libertatis ex legis mente.

2216 *Proprie ex vi verborū*

Obiic. III. *l. fin.* C. *de comm. serv. manumiss.* vbi libertas potest donari, & legari.

Resp. ibi improprie dici legatū libertatis extinctio illa iuris Dominici, quæ oritur ex illa datione libertatis.

2217

Obiic. IV. *l.* 1. *l.* 5. *l.* 6. *l.* 7. *l.* 8. *l.* 10. §. *is, cui ex fideicommisso libertas debebatur. l.* 15. *l. libertates etiam per fideicommissum dari possunt.* 16. *l. hærede* 19. *l.* 21. *l.* 24. *de fideicō. lib.* vbi datur fideicommissum libertatis. Ergo etiam legatum. Nam fideicommissa legatis sunt exequata *l.* 1. *D. de leg.* 1.

Resp. Improprie dici fideicommissum, quatenus hæres extinguit in se ius dominicū, quo extincto, libertas in actum secundum ex se prodit. Vt improprie dicitur dare fluxum aquæ, qui illius tollit impedimentum; quo ablato, flumen ex se fluit.

2218 *Sed improprie tollēdo impedimentum iuris domin.*

LEMMA LIII.

DE RE HÆREDIS.

Ex §. Non solùm. 4.

An Testator possit legare rem hæredis?

2219

AFfirma *tex. hic, & in l. cum filius. §. Dominus.* vbi *Bart. & l. vnum ex fam. §. si rem. D. de leg.* 2. Et hoc, siue sciat, siue ignoret rem esse hæredis, siue putet esse suam. *l. hæredum.* vbi *Iaf. C. de fideicom. l. cum pater.* 79. §. *Titio fratri.* D. *de leg.* 2. Et hoc, etiam si res legata, ratione fideicommissi, sit restituenda ab ipso Testatore hæredi. *l. filius fam.* 118. §. *cum Pater. penult. D. de leg.* 1. *Castrens. cons.* 412. *Capra cons.* 146. *Menoch. cons.* 809. *n.* 62. *lib.* 1.

Non tamen potest legato grauari legitima hæredis. *l. quoniam in prioribus.* 82. vbi *Suarez ampl.* 7. C. *de inoffic. testam. Pereg. de fideic. a.* 33. *n.* 5. Nec debet hæres grauari in plus, quàm ei relinquatur; si sola hæreditas non sufficeret. Et sic grauatus Fideicommisso, restituit tantùm de suo, quantùm accepit ex bonis Testatoris, vnà cum fructibus; nec tenetur plus de suo restituere,

2220 *Hæres legitimā acquit grauari legato.*

stituere quàm sint bona accepta à Testatore vnà cum fructibus; licet sit grauatus à Testatore, vt restituat, vt det ipsamet hæredis bona. *l. Imperator. 72. §. cum quidam. l. cum pater. 79. §. Titio.* D. *de leg. 2. l. quod de bonis. 15. §. quod Anus. D. ad l. Falcid. glos. in l. coheredi. §. cum filiæ. v. tenebuntur.* D. *de vulg.*

Illud hic seruabis transire bona hæredis legata ad legatarium à die traditionis, non à die mortis Testatoris: cum testator dominio carens, nequeat ad legatarium trãsmittere res hæredis, licèt possit transmittere res suas certas. *l. à Titio. D. de furtis. glo. in l. Papinianus. D. de ferijs.*

2221 *Bona hæredis trãsfert in legatarium à die traditionis.*

LEMMA LIV.

Legatum rei alienæ, non Testatoris, non Hæredis, non Legatarij.

Ex §. si res aliena. 6.

An res aliena possit legari?

2222 AFfirma. *l. non dubium. 14. D. de leg. 3.* & tenet, si Testator sciat rem esse alienã. Et debet hæres rem redimere iusto pretio. Si verò redimere non possit, quia Dominus non vult vendere, vel immodico pretio vendere, soluit iustam æstimationem, vt loquitur *d. l. non dubium. 14. l. fideicommissa. 11. §. si seruo alieno. in fin.* D. *de leg. 3.*

2223 Nega, si Testator id ignoret, nisi Legatarius sit coniuncta persona, cui Testator legasset, etiam si scisset rem alienam. *l. cum rem alienam. 10. C. de leg. l. item Iulianus. 41. §. constat. D. de leg. 1. l. Quintus. 11. in fin. D. de aur. & arg. leg. l. prædia obligata.* C. *de fideic.*

LEMMA LV.

Quibus relictum legatum rei alienæ ignoranter, teneat.

Ex §. quod autem.

2224 VEritati debemus Testatorem leganté rem alienam, illud relinquere, quod in illa re habet; si quid Iuris habeat. *l. vxor. 20. C. de leg. l. Stichus. 36.* D. *de vsu, & vsufr. leg. Ias. in l. quod in rerũ. §. si vsumfructũ.* D. *de leg. 1. Socc. iun. lib. 1. cons. 74. nu. 20. Bal. in l. habitatio. 11. C. de vsufr.* Si verò Testator nihil iuris in re aliena habeat; tunc totam rem legat, si sciat rem alienam. *l. si res obligata. D. de leg. 1. d. l. cum rem alienam. 10. C. de legat.*

2225 *Ignoranter factum coũdio tenet.* Vallet legatum rei alienæ, etiam *ignoranter factum*; quando illi fit, cui præsumitur testator etiam legasse, si sciuisset rem alienã. *tex. hic, & l. 10. C. de legat. & d. l. si res obligata. 60.* ibi. *Nisi vel hanc, vel aliam rem relicturus fuisset, si scisset obligatam. l. cũ rẽ alienam. 10. C. de legat.* vbi *Ias. num. 5.* latè enim interpretandum est legatum factũ personæ coniunctæ. *Menoch. 4. præsumpt. 126. nu. 7. Gratian. dec. 96. num. 1. Petra ritu 226. nu. 4.* Huiusmodi sunt omnes *personæ coniunctæ* vsq; ad decimum gradum. *tex. hic, & Paris. lib. 3. cons. 57. nu. 25.* An verò hoc intelligatur tantũ de *coniunctione sanguinis*, vel *etiam de coniunctione spirituali*?

Negat *Abb. in c. filius. 5. de testam. ex c. 1. De procurat.* Quia Iure Canonico res aliena legari nequit. *c. filius. 5.* vbi *Abb. nu. 1. & 6. De test. m. Iholos. part. Iuris can. lib. 3. c. 6.* 2226

IJ. Legatum rei alienæ ignoranter potest fieri *vxori. l. cum rem alienam. 10. C. de legat. Ias. l. c. Alex. lib. 3. cons. 9. nu. 18.* Quia legatum factum vxori, est ità, ac legatum factum coniuncto, latè interpretandum. 2227 *Tenet facti vxori.*

IIJ. Legatum factum *Amico*, diuturna, fideli, intima amicitia coniuncto. *d. l. cum rem alienam. 10.* ibi. *vel alij tali personæ. C. de legat. Menoch. de arbitr. casu 146. num. 1. Gratian. cap. 611. Alex. in d. l. 10. Alciat. de præsumpt. reg. 1. præsumpt. 28. nu. 1. Vasq. De test. m. c. 8. §. 5. dub. 2. nu. 65.* Quia talis Amicus præfertur sanguine coniuncto. *l. cum allegas. C. de Cast. pecul. lib. 10.* 2228 *Factũ amico.*

IV. *Fauore libertatis. l. quidam ita. 25. §. si quis filium. D. ad Trebell. l. Paulus. l. 14. §. si quis. D. de fideic. libert. Rom. cons. 235. num. 3. Tiraq. De pia causa. prinileg. 16.*

V. *Fauore piæ causæ.* Nam est fauor animæ propriæ; quæ nobis coniunctissima est, præceditq; consanguineos, & amicos. *l. sancimus. 17. Cod. de Sacros. Eccles.* Et Ecclesia est Mater, Pater Deus. *c. præcipimus. 12. q. 1. c. Matthæus. De simonia. c. qui alsiuerit. 12. q. 2. l. quidam ita. §. si quis.* D. *ad Trebell.* Idq; est verum Iure canonico, & ciuili. *Costa, De iuris, & facti ignor. cen. 1. lun. 66. num. 3.* contra *Ostiens. Imol. Abb. in cap. filius. De testam.* qui negant id currere Iure Canonico. *Ias. in d. l. cum rem alienam. 10. col. pen.* 2229 *Factũ causæ piæ.*

Dices obstat. *l. cum pater. 79. §. cuidis. D. de leg. 2.* vbi Fratres non tenentur de euictione, si auferatur prælegatum ab altero fratre. Ergo, non tenet legatum rei alienæ à patre, credente rem suam. Respondet *glo. in d. l. cũ rẽ alienam. 10. v. vel vxori.* Illud factum specialiter fuisse ad tollendum fomitem inuidiæ inter fratres; alij enim fratres ægrè ferrent vnum alijs præferri in bonis. Quod patet ex eo, quia si etiam alijs fratribus prælegaret, tunc tenerentur ipsi darè prælegatum illud rei alienæ ignoranter factum, & sic tenerentur de euictione. *d. §. cuidis. arg. l. cum oportet, in 1. resp. C. de bonis, quæ lib.* 2230 2231

LEMMA LVI.

Si Legatarius sit incapax, an teneat Legatum?

DIstinguas, vel Testator *scit*, vel *ignorat* incapacitatem personæ, cui res aliena relinquitur. *Si ignorat*, nec æstimatio debetur, 2232

betur *l.fideicommissa.11. §.si seruo alieno.D. de leg.3.* Si *sciat*, subdistinguas. Vel incapacitas *provenit ex culpa*; puta, quia Legatarius est Hæreticus, Bannitus: & tunc non debetur *l.multum.D.de verb.oblig.* vel *provenit sinè culpa*: vt, seruitus in milite; professio in Religioso; ratione cuius Religiosus est incapax legati, seruus est incapax legati militiæ: Et tunc legatum debetur. *d.l.fideicommissa.11. §.si seruo alieno.l. Lucius Titius.90.§.quisquis.in fin.D.de leg.2.l.sed si res.42 D.de leg.1. Dec.in c.in præsentia.n.69. De probat.*

LEMMA LVII.

Quis teneatur probare scientiam?

2233 REspondetur I.a Legatario probandum Testatorem non ignorasse. *tex. hic.§. non solùm.4.v.Et verius.* Quia scientia est facti,& sic non præsumendi, sed probandi.*l.generaliter.24.§.si petitum. D.de fideicom.libert.* Et ignorantia præsumitur, vbi scientia non probatur.*c.ignorantia. De reg. iur.in 6.* Si tamen ex coniecturis presumatur legatum scienter factum, tunc hæredis est contrariam voluntatem Testatoris probare, vt ait *l.generaliter.14.§.si petitum. in fin.D.de fideic.libert.*

Legatarius probat Testatorē scisse rem alienam.

LEMMA LVIII.

An rei alienabilis debeatur æstimatio?

2234 DIximus rem alienam legatam esse redimendam à Successore; & si Dominus vendere noluerit, tunc deberi eius æstimationem.*tex.hic,in §.non solum.4.l.sed si. 42.D.de legat.1.l.non dubium.14.l.fideicommissa.11. §.seruo alieno. in fin. D. de leg.3.* Nunc quæstio est:

LEMMA LIX.

Legata re, cuius dominium quari nequit, an debeatur æstimatio eius?

DIcas: Si res legata sit nullius, nec possit esse in commercio alicuius; vt est *res sacra*, tunc corruere legatum, etiam quo ad

2235 æstimationem. Nam tali æstimatione res sacra caret.*l.idem Iulianus.41.§.constat.* ibi. *Si legentur, nec æstimatio eorum debet præstari, quoniam commercium eorum, nisi iussu Principis, non est, cum distrahi non soleant.* D. *de leg.1. Sed*, si res legata sit profana: puta,

2236 res Ecclesiæ, Feudum, tunc, *prima Opinio* docet deberi eius æstimationem, si Testator sciebat rem esse feudalem, aut Ecclesiæ. *Alex.in d.l.idem Iulianus.41. §.constat. num.12.* vbi *Iason. nu.44. Abbas in c.cum filius.* vbi *Cou.num.5. De testam. Corn.dec.1. cons.32.num.8. Sund.dec.93.nu.1.in fin. Gratian.dec.56.nu.1.* Et hoc, etiam si tale legatum sit relictum laico. Decisum apud *Mantic.9.de coniect.tit.11.num 8. Gratian. c.611. Capyc.Latro dec.40. Merlinus contr.* 81.*num.68. Lanar.cons.80. Gizzarell.dec. 35.* Altera *opinio* negat. *Anna cons.81. De Manuis ad Reuerter.obser.359. nu.1. Straban.resol.99.& 183. Galeota lib.4.contron. 3.nu.59. Socc.lib.1.cons.74.nu.20.* Qui vult tale legatum, nec pro anima valere. Nam, de quibus nequit testari, nequit legari. 2237 *Affl. in c.1. D. prohibita feudi alienat. per Federic. Roland.cons.41.n.29.lib.2.*

Nec res sacra legata, nec eius æstimatio debetur.

Nobis videtur controuersia decisa in *Lidem Iulianus.4.§.constat.D.de leg.1.* vbi dicitur, furiosi esse ista legata facere: Si furiosi, ergo, nec æstimatio debetur: & concluditur, 2238 nec æstimationem Cápi Martij, Fori Romani, Prædij Cæsaris legati, præstari deberi. Et assignatur ratio, quia eorum commercium, nisi iussu Principis, non est: cum distrahi non soleant; vbi iussis pro licentia ponitur. Quæ ratio currit in omnibus rebus Ecclesiæ; quæ alienari nequeunt supremo Pontifice inconsulto. *Extrau. Ambitiosè. De rebus Ecclesiæ.* Et ità docent *Innoc. Butr. Anchar. Imol.in c.filius. De testam. Alberic.in d.Lidem Iulianus.41.*

Rei Ecclesiæ legatū, nec quoad æstimationem tenet.

Quæ de re Ecclesiæ, & de Feudo, quod iniussu Principis alienari nequit, firmant *Oldrad.cons.237.nu.1. Bal.in c.1.§.donare.n.3. qualiter feudum alienari possit. Alex.lib.1. cons.30.num.14. Affli.in c.1.nu.78. de prohibita feudi alienat.per Federic.* contrà Mãtic.9.*de coniect.tit.11.num.8.* Tu vero de feudo libere alienabili, dicas legatum fieri posse. 2239 *d.l.Idem Iulianus.41.§.constat.*

LEMMA LX.

LEGATVR RES LEGATARIJ.

Ex §.si cui.9.& 9.sed si rem.10.

NEmini res sua inutiliter legari potest.*tex. hic,& in l.proprias.13.* ibi. *Proprias tuas res legari, vel fideicommitti tibi non posse, certum est.* vbi *Iason num.3.C.de legat.l.cæteras.§.quem.duodum.* D.*de leg.1* Nam 2240 omnimodò meum, magis meum fieri nequit. 2241 *§.licet.aq: Instit.de action.* Vtiliter tamen legari potest: putà, si Testator leget Ius, si habeat in re legatarij quod in dubio censetur legatum. *l.Africanus.40. §.si Titius.l.si tibi.88.D.de leg.1.l.Manius.68.§.pẽult.D.de leg.2.*

* Cur autem non sit vtile, rem duplici titulo alicui competere, *sc.titulo proprij domini, & titulo legati*, vt corruente vno, remaneat alter titulus, vt plus est perere, ex duplici, quàm ex vno titulo; tu discutias, & acuas ingenium. *

LEM-

LEMMA LXI.

An teneat legatum, si tempore testamenti sit legatarij, tempore mortis confirmantis testamentum, res sit Testatoris, vel sit legatum sub conditione, si res legatarii non erit?

2242 DIcas valere legatum. *l. catera. 43. §. 1. D. de leg. 1.*

Res enim Legatarii legari potest sub conditione, si Legatarii non erit. *l. meares. 97. D. de condit. & demon.* Et spectatur tempus impletæ conditionis, non facti testamẽti.

2243 *d. l. 97. l. 2. D. de regul. Caton. l. 5. §. fin. D. quando dies leg. ced. l. existimo. D. de contrab. empt. l. vn. §. in nouissimo. C. de cadue. tollen.*

LEMMA LXII.

Si Legatarius alia via consequatur rem alienã legatam, An ei debeatur legatum?

2244 DIstinguas: Vel consequitur titulo *oneroso*, vel *lucratiuo*. Si consequatur *titulo oneroso*, debetur saltem eius æstimatio. *l. planè. 34. §. quod si emissem rem mihi legatam, vsque ad pretium, quod mihi abest, competeret mihi est testamento actio. l. si à substituto. 47. §. si rem alienam. D. de leg. 1.* Et hoc, etiã si iterum Legatarius alienasset, antequam sciret res sibi legatas. *d. l. 47. & l. huiusmodi. 86. §. qui seruum. D. de leg. 1. l. 4. D. ad l. Falcid. §. si res aliena. hoc tit.* Sed si consequatur *tit. lucratiuo*: puta, donatione legato; tunc ex secundo legato eiusdem Testamenti ei nihil debetur, ne duæ causæ lucratiuæ coincidant respectu eiusdẽ. *§. si res aliena. hoc tit.* Sed, si ex duorum testamentis quis consequatur rem; tunc obtinebit ratione vnius, rem, ratione alterius, æstimationem. *l. planè. 34. §. si eadem res. v. sed si duorum testamentis mihi eadem res legata est, bis petero: vt ex altero testamento rem consequar, ex altero æstimationẽ. D. de leg. 1.* Vide *De Marinis tom. 1. c. 237. n. 2. & 8.*

2245 *Ex eodem testamento bis non debetur idem corpus legatum.*

LEMMA LXIII.

An teneat legatum factum à Debitore Creditori?

Ex §. ex contrario. 14.

Et §. Sed si vxori. 15.

2246 CVm legatum debeat esse vtile, hinc, si nullam afferat utilitatem, corruit legatum debiti, factum à Debitore Creditori. Tenet tamen, si aliqua vtilitate redundet: puta, si debitum ad diem, vel sub conditione, relinquatur soluendum purè, vel ante diem. *tex. hìc, in §. ex contrario. 14.* Ex quo, legatum dotis factum à Marito Vxori, si nullam vtilitatem Vxori addat, nullum est: valet tamen, si Dos in mobilibus, soluenda post annum, confestim restituatur: Nam tunc affert vtilitatem illius præproperæ solutionis. *l. vn. §. cum autem. C. de rei vxor. act.* Legata ergo dote à Marito, illicò est soluenda ab hærede. Sic tenet doris prælegatum. *d. l. vnic.* Sed suppullulat difficultas.

Legatũ dotis vtile tenet.

2247

LEMMA LXIV.

An legatum à Debitore factum Creditori, sit pro compensatione Debiti? 2248

COnflictu Iurium Controuersia obscuritatum latebris circumuallatur. *Debitũ necessarium.*

Illam nos distinctionis gladio discerpẽdo in partes, hoc modo componimus. Debitum est duplex. I. *Necessarium.* II. *ex causa libera*: Necessaria causa debiti oritur à *Lege, à Statuto, à Consuetudine* obligatoria, ex *fideicommisso* Auunorum, vt est Legitima, Dos, Alimenta debita filio, filiæue. *l. quoniam nouella. C. de inoff. testa. l. qui liberos. D. de vitu nupt. Auth. præterea. C. vndè vir.* Debitum *ex libera causa*: puta, ex conuentione, patet in pactis, vel quasi contractibus. *l. in commodato. §. si aut. D. commod. l. sicut. C. de act. & oblig.* * Licet n. ex inito contractu debitor coactus debeat soluere; tamen inspecta origine, Debitum est voluntarium; & potest tolli: In quo differt à debito necessario, emanante ex lege, vel aliter, quàm ex consensu contrahentiũ. * His delibatis. *Ex causa libera.*

Dicas, Debitorem *ex debito libero*, qui sciens debitum legat, non compensare legatum cum debito, nisi exprimat. *l. creditorem. 87. D. de leg. 2.* vbi Creditor capit pignus legatum, & petit debitum ab hærede Debitoris. *l. Creditor. 16. C. de legat. l. si ab eo. C. de negot. gest. l. vn. §. sciendum. C. de rei vxor. act. Peregr. de fideic. art. 33. n. 41. Cephal. cons. 184. Cuiac. 3. obser. c. 13. l. qui hominem 34. §. si grex. D. de sol. Auth. præterea. C. vnde vir & vxor.* Admittitur tamen probatio, quod defuerit animus cõpensandi, vel quod adfuerit. *d. l. creditorem. 87. & d. l. creditor. 16.* Et hoc multò magis, si legatum sit ob merita, & obsequia legatarii, præstita Creditori. Nam tunc censetur notum debitum; & sic ei non satisfit vnico legato, & consequenter non currit compensatio. *Afflict. dec. 44. n. 10.* *In debito ex causa voluntaria & necessaria, latior compensatio.*

2249 *In dubio non præsumitur animus cõpensandi. Ant. Fab. & Cod. l. 17. defin. l. creditorẽ. 85. tenũ ab vno 55. D. de leg. 2.*

Si Creditum *sit necessarium*, tunc Legans censetur velle debitum legato compensare. *l. cum pater. 79. §. qui dotale. D. de leg. 2. l. si cum dotem. 23. §. si pater filia absente de dote egerit: & si omissa sit de rato satisdatio: filiæ denegari debet actio, siue patri hæres extiterit, siue in legato tantum acceperit, quãtum dotis satis esset: & ità Iulianus in pluribus locis scribit compensandum ei in dotem, quod à Patre datur: lucro, quod ei cedit, si tantùm ab eo consequuta sit; quantum ei dotis nomine debebatur à Marito, qui Patri soluit:* vbi *Imol. D. sol. matr. Auth. præterea.* ibi

Impu-

imputabitur legatum in talem portionem. C. vnde vir, & vxor. vbi *Castrens. Alex. n.* 12. *Ias. n.* 21. *Fulgos. in d. l. cum dotem. §. si Pater. Gratian. c.* 816. *n.* 3. *Abb. in c. officij. n.* 4 *De testam. Menoch. præsumption.* 109. *lib.* 4. *tit.* 4. *l. Titia* 34 *§. qui. D. de leg.* 2.

2251 *Legata compensantur cũ dote, alimentis, nisi specialis mens sit soluendũ debitum, vt patet in legitima.*

Hinc computatur in dotem legatum relictũ filio, filiabus, & vxori. Nam hoc debitũ est necessarium. *l. huiusmodi.* 86. *§. cum Pater D. de leg.* 1. *l. filia.* 11. *C. de legat. l. cũ pater. D. de iure dot. l. plane.* 34 *§.* 1. *D. de leg.* 1. *l. vn. §. sciendum itaque est, edictum Prætoris, quod de alterutro introductum est in ex stipulatu actione cessare: stant vxor & à marito relicta recipiat, & dotem consequatur: nisi specialiter pro dote ei maritus ea dereliquit: cum manifestissimum sit Testatorem, qui nõ hoc addiderit, voluisse eã vtrumque consequi. C. de rei vxor. act.*

Nisi euidentissimè ostendatur Testatorẽ voluisse multiplicare legatum, vel Ius cogens etiam necessitet ad dandum titulo speciali: puta, titulo institutionis, non legati, vt diximus de legitima debita filiis. *l. planè.* 34. *§. si eadem res. D. de leg.* 1. *Couar. in c. officij. n.* 4. *De testam.*

2253 *In dubio cũ debitum sit necessariũ cõpensatur*

Hinc legatum relictum à Viro Vxori, compensatur in dotem; nam est debitum necessarium. *Surd. cons.* 388. *n.* 20. *lib.* 3. *Menoch. cons.* 206. *n.* 86 *lib.* 3. *Gratian. c.* 448. *n.* 13. In dubio etiã, *An debitum sit necessarium*, legato compensatur. *l. si cum dotem.* 23. *§. si pater. D. sol. matr. Affl. dec.* 44. *num.* 9.

2254 *Legatum ex proprijs bonis, non intelligitur compensare.*

Obiic. l. *l. si pater pro filia. D. de collat. dotis.* vbi Filia, vltrà Dotem, accipit legatum à Patre sibi relictum. Ergo, legatum non compensatur cũ debito necessario Dotis. Resp. ibi Patrem voluisse vltra dotem dare legatum Filiæ, & sic non mirum, si vnum cum alio nõ compensetur. Quod ex eo patet; quia Dos erat in quantitate, legatum in specie, quæ compensari nequeunt ad inuicem. 2255 *l. fin. C. de compensat.* vbi *Bart. Bal. & Alex. in d. l. huiusmodi.* Sic nec currit compensatio etiam in debito necessario, si Testator dicat, *Lego mea bona.* Quia bona dicuntur propria, deducto ære alieno. *l. subsignatum.* 39. *§. fin. D. de ver. sign. DD.* apud *Gratian. l. c. n.* 13. apud *Menoch. 4. præsumpt.* 109. *n.* 51. *lib.* 4. *Mantica* 10. *de coniect. tit.* 2. *n.* 2. Sed secus est, si diceret, *Lego mille ex hæreditate.* Nam in hæreditate includitur æs alienum. *l.* 11. *C. si cert. pet.*

Obiic. 11. *c. officij.* 14. *De testam.* vbi legatum relictum Episcopo, non compensatur cũ quarta ei de iure debita ex legatis piis. 2256 Ergo debitum ex necessitate, non compẽsatur cum legatis.

Resp. cum *Abb. in d. c. officij. n.* 4. *in d. c.* nõ fuisse Testatorem, qui fecit legatum Episcopo debitorem quartę. Sed legatarius s. Ecclesia, cui erat aliquid relictum, erat debitrix quartæ, & sic Episcopus capit legatum sibi à Testatore relictum, & quartam debitam ab Ecclesia. Vnde merito legatum relictum à Testatore Episcopo, nõ compensatur cum quarta Episcopo, debite à pijs legatis, nisi Testator hoc expresserit. 2257

* *An legatum acceptatũ à Creditore, ei relictũ, vt eo sit contentus, compensetur cũ Credito?*

Affirma. Patet *ex c. officij.* 14. vbi *Gonsal. n.* 4. *De Testam. l. si compensandi. D. de hæred. instit. l. cum ab vno. D. de leg.* 2. *l. vn. §. sciendũ. C. de rei Vxor. act. l. pen. l. vlt. D. de inoff. Testam. l. Parentibus.* 8. *C. de inoff. Testam. c. si Pater. v. legauit. de Testam. in* 6. Et tunc acceptans legatum, nequit debitum legato compensatum exigere. *l. Imperator.* 70. *§. sciendum. D. de leg.* 2. *Ant. Fab.* 17. *De Coniect. c.* 7. *& 9.* Et legatum, ità acceptatum, nequit à Legatario repudiari. *l. Imperator.* 70. *§. sciendum. D. de leg.* 2. Nisi vt minor habet beneficiũ Restitutionis in integrũ ad repudiandum acceptatum legatum. *l. Minor.* 33. *D. de Minorib. l. Tutor.* 26. *D. de liberatione legata.* In quo lapsũ *Ant. Fabr.* 17. *De coniect. c.* 7. *& 9. ait Gonsal. l. c. n.* 7.

LEMMA LXX.

An Agnatus cohæres extranei, possit præaccipere medietatem bonorum antiquorum, vigore Consuet. Et si Testator. Et in reliqua parte æqualiter cõcurrere cum cohærede.

NEga. Nam est debitum necessarium emanans ex dicta Consuetudine, quod censetur venire in compensationem, nisi aliud Testator exprimat: vt colligitur ex dictis: & ex *l. si cum dotem.* 23. *§. si pater.* vbi *Bart. D. sol. matr. l. Lucius.* 126. *l. huiusmodi.* 86. *§. cum pater. in fin. D. de leg.* 1. *l. si vxori. C. de bon. inter. inf. poss. Capyc. Latro dec.* 94. *Affl. dec.* 44. *n.* 14. *Franch. dec.* 413. *Ann. cons.* 120. *lib.* 2. *Rocc. lib. Resp.* 61. 2258 *Nemo inter hæredes liberalis existit.*

Sed cum hoc tamen nolo oppositam sententiam reiicere: quam vt probabilem doctissimi Viri propugnarunt post *Dec. cons.* 196. *n.* 13. *lim.* 5. *Merlin. for. cont.* 2. *c.* 44. *Salernum ad d. Consuet. Et si Testator. Caputum in Consuet. Simoniatur. p.* 2. *§.* 11. Vnde meritò illã perplexam vocauit *Hodiernus ad Surd. dec.* 119. 2259

LEM-

LEMMA LXXI.

An vestes lugubres, & lectus vidualis debiti in Ciuitate Neap. *ex Consuetudine, compensentur cum legato facto à Viro Vxori?*

2260 AFfirma; quia est debitum necessarium. *Franc. dec. 413. Capyc. Latro dec. 94.*

Et debitum necessariũ cõpẽsatur.

LEMMA LXXII.

An legatum factum a Patre Feudatario, Filio Secundogenito, compensetur cum Vita, & Militia ei debita?

2261 AFfirma. Nam Vita, & Militia est debitum necessarium. Et sic compensatur. Ita iunctis aulis decisum testatur *Anna. conf.* 120. *lib.* 2. *Hodierna ad Surd. dec.* 119. *n.* 13. Contra *decisionem* 138. *Afflict.*

De Incremẽto, Decremẽto, & Interitu rei legatę. Ex §. 16. *vsque ad* 20.

2262 Contingit pluries legatum *augeri, minui, perire.* Et tunc quęritur cui *prosit*, vel *noceat* Incrementum, Decrementum, Interitus? Supponimus post legatum factum contingere *Incrementum*, vel *Decrementum*, Interitus rei legatę: Agamus primò *de Decremẽto*, secundò de *Incremento*.

Circa decrementum dicas; quod legatario legatum perit, minuitur, si hæres non fuit in culpa, dolo, vel facto: & solùm est videndum, an id, quod *supereſt debeatur* legatario; in quo

Distinguas per quadrilemmata:

Ad I. Vel *principale perit*, remanente accessorio. II. *Remanet principale*, pereunte accessorio. III. omnes partes pereuntes, & remanentes *sunt æquè principales*. IV. Plures sunt partes, *sed vna dignior altera.*

Destructo principali, nõ debetur accessoriũ, quod extat.

De singulis. Et primò, quãdo destructum est principale, & remanet accessorium; affirma non deberi accessoriũ, quod supereſt. *l. nam quod.* 4. ibi *penu consumpta vasa non debẽtur. D. de penu legata. l. ex parte* 40. *§. duos filios. D. famil. erciſc.*

Vnde legato *ſerno cum peculio, fundo cum instrumentis*; si non debeatur seruus, non debetur fundum, nec debentur instrumenta, nec debetur peculium; quia peculium est accessorium seruo, instrumenta accedunt fundo. *l. ſi quis.* 5 *l. quæſitum.* 12. *§. ſi fundus. l. Inſtrumenta.* 8. D. *de fundo inſtructo.*

Requiritur I. vt possint esse accessoria; & relinquãtur *vt accessoria*: nã si accessoria esse nequeãt, debetur, quod supereſt æquè dignum. Vt si Testator dicat, Lego Ancillam cum filiis; seruum Ordinarium, cum Vicario; tunc debetur *filiis*, debetur *Vicarius*, mortuis matre, & seruo ordinario; quia vnus homo non est alteri accessorium, nec fructus alterius. *§. ſi quis ancillas.* 17. *hoc titulo.*

Requiritur II. ne lis mota sit æquę principaliter in re principali, & accessoria; putà in seruo, & eius peculio: tũc enim extincta principali re legata, debetur accessoriũ, quod supereſt, æquè principaliter deductũ in iudicium. *l. quamuis.* 5. *C. ſi pendente appell. mors interueneri. vbi Bald. n.* 5. *l. vtique. D. de rei vind.*

Ad II. Destructo *Accessorio*, debetur principale, quod supereſt; quia pricipale nõ sequitur accessoriũ. *c. accessoriũ. de regulis Iuris, in* 6.

Ad III. quãdo sc. res legatæ sũt æque principaliter partes totius; vt contingit in toto cõposito ex partibus, siue sit *totũ naturale*, siue *aggregatum per accidens*, vel aggregatũ *ab arte*, vt sunt greges, domus, aceruus lapidum, frumenti; sunt n. omnes partes æque principaliter totũ aggregatũ cõponentes.

Destructo accessorio debetur principale extans.

Et tunc destructo *toto*, destructis quibusdam partibus totius, debetur, quod supereſt: nã vna pars alteri non est accessoria; adeoq; æquè principaliter censetur legatum totum, & censentur legatæ partes.

Hinc I. si destruatur *grex*, debetur etiam vna ouis, quæ supereſt. *Text. hìc, & l. ſi ex tota.* 8. *l. ſi grege.* 22. ibi *ſi diminutũ ex eo grege pecus eſſet, & vel vnus bos ſupereſſet, eũ vindicari poſſe, quãuis grex deſiſſet eſſe. Quẽadmodum inſula legata, ſi combuſta eſſet, area poſſet vindicari. D. de leg.* 1. 2264

II. Destructa domo legata, debetur area quæ supereſt, quia area est pars æquè principalis integralis domus. *d. l. ſi grege.* 22. *D. de legatis* 1.

In aggregato per accidẽs singulæ partes sunt per ſe legatæ.

Intelligas I. nisi opposita fuerit voluntas Testatoris, volentis totum vt totum, non partes totius relinquere, vt intelligitur *Textus* I. *in l. fin. ff. ex quibus cauſis vſusfructus.* vbi vsusfructus legatus gregis, extinguitur extincto grege; nec debetur vsusfructus in oue superstite, quia vna ouis non est grex.

II. Intelligitur *l. peculium.* 67. *§. quadrigæ.* D. *de legatis* 2. vbi legatũ quadrigæ, extinguitur mortuo vno equo: sed si equus mortuus suppleatur, durat legatũ, quasi perseuerante quadriga; qua non perseuerante defectu vnius equi, legatũ euanescit. *l. qui tamen. §. fin. l. niſi. D. quibus modis vſusfructus amittatur.* 2265

Ad IV. Quando *legatum continet quid magis, & minus dignum*; tunc maius dignum trahit ad se minus dignum. *c. quod in dubijs. de conſecr. Eccleſiæ vel altaris. l.* 21. *§. peruenimus. D. de auro & arg. legato.* Vnde si pereat magis dignum, non debetur minus dignum, quod supereſt.

Hinc intellectus difficillimæ *l. mortuo boue.* 50. ibi, *mortuo boue qui legatus eſt, nec caro, nec*

corium

corũ debetur. D. de leg. 2. Cur n. debetur area, quæ supereſt, corruente domo legata, debetur ouis, quæ supereſt, deſtructo legato grege. *l. ſi grege. 22. D. de lega. 1.* & mortuo boue legato, caro, corium non debetur? Vt n. area eſt pars domus, ouis pars
2266 gregis, ita caro, & corũ eſt pars bouis.

Reſpondet *Gomez. de legat. c. 12. n. 16.* deberi aream, quia eſt pars domus, non deberi caro & corium, quia non eſt pars bouis. Sed contra, quia eſt magis pars bouis caro, & corium, quàm area ſit pars domus, cum caro, & corium conficiant nõ ſolum partem integralem, ſed eſſentialẽ bouis.

Vera ergo reſolutio pullulat ex iacta regula, *Magis dignum trahit ad ſe minus dignum.* Cũ n. mortuo boue, nõ debeatur vita, quę eſt forma bouis, magis digna, nec debetur pars materialis minus digna, vt eſt caro, & corium. Caro n. & corium minus dignæ partes. ſequuntur naturam dignioris, & ab illo trahuntur. *c. quod in dubijs. de conſecr. Eccleſiæ, vel altaris.*

2267 Intelligas, ſi moriatur bos ante Teſtatorem, vel ante purificatam conditionem, ſub qua fuit legatus *bos. Gloſ. in d. l. mortuo boue. 50. §. mortuo.* Nam ſi moriatur poſt mortem Teſtatoris, legato iam puto, caro & corium etiã debetur legatario domino bouis legati. Cum res Domino ſuo ſtet, pereatue: *Et meum eſt, quod ex re mea ſupereſt,* vt ait *l. ſolum. 50. §. meum eſt. ff. de rei vindicatione. §. Peculium. 20. hoc tit.*

De Augmento rei legatæ.
ex §. ſi grex. 18. & 19.

Teſtator tempore Teſtamenti legat aliquid, puta, fundum, Bibliothecam.; deinde antequam moriatur, fundum auget, melior at, Bibliothecam aliis libris additis auget; tale augmentum *cuius ſit*, legatarii ne, *an hęredis Teſtatoris?*

Diſtinguas: vel additur, vt *pars rei prioris legatę, vel ad illius ornamentum, & vt acceſſorium*, vel additur *ad faciendum aliud totum.*

2268 Si additur, vt pars, vel ornamentum, vel acceſſorium rei legatæ, tunc talia additamẽta legatario debẽtur. Patet I. quia, cui debetur totum, debentur partes, ornamenta, & acceſſiones totius. II. Patet ex *§. ſi peculiũ. hoc tit. ex l. ſi ex toto. 8. §. ſi areæ legatum poſt teſtamentum factum, ædificium poſitum ſit, vtrũque debetur & ſolum, & ſuperficies. 40. D. de legatis 1. l. qui re. §. aream. ff. de ſolutionib. l. ſi ſtatuam. 15. D. de auro, & argento legato.*

Cui debetur totum, debentur partes totius.

Hinc oues, quæ augẽt gregem, legatario debentur. *l. 8. & l. grege. 21. D. de lega. 1.*

II. Brachium additum ſtatuæ, columna imposita ædibus, debetur legatario ſtatuæ, ædiũ. *l. ſi areæ. 40. D. de lega. 1. l. ſed ſi meis. 26. D. de acq. rerũ Dominio. l. ſi ſtatuam. 15. D. de auro, & argento legato. l. ſtatuæ. D. de vſufructu. Gratian. c. 278. n. 11.*

III. Augmentum peculii, debetur illi, cui eſt peculium legatum. *§. peculium. 20. hoc tit. l. peculium. 67. l. deniq. 8. §. vnum. D. de peculio legato.*

Augmentum rei legatæ hæreditate iacente factum *per alluuionem, caſu*; legatario debe- 2269
tur, cuius eſt res legata. *§. ſi peculium. 20. v. ſed ſi extraneo. hoc titulo.*

Ex dictis reſoluitur, *An augmentum librorũ factum a Teſtatore poſt legatum relictũ Bibliothecæ, debeatur legatario.*

Diſtinguas, vel libri ſuperadditi ſunt, vt ſint pars bibliothecę *librorũ præexiſtentiũ*; vel conſtituunt *nouum Corpus, nouam Bibliothecam.*

Si conſtituunt *nouum Corpus, nouam Biblio-* 2270
thecam, debentur hæredi Teſtatoris, non legatario. Nam legatario tantum debetur res legata cum eius partibus, ornamentis, acceſſoriis, annexis, qualia non ſunt volumina, quæ nouum conſtituunt corpus bibliothecæ. Et ità currit *l. ſi ita ſcripſiſſet. 47. D. de leg. 2.* vbi noua pecunia debita, nõ eſt pars primæ pæcuniæ legatæ. *l. Aurelius. 29. §. Iſtamitio facto. D. deliberatione legata.* vbi cenſetur remiſſum debitũ, quod erat tempore teſtamenti, nõ vero deinde ortũ vſq; ad mortem Teſtatoris. Sequentes enim quantitates debitæ, nõ ſunt partes anterioris debiti vſq: ad tempus conditi Teſtamenti. *l. medico. 42. D. de auro, & argẽto legato:* vbi legato argento viatorio, legatario debetur quod aderat tẽpore conditi Teſtamenti, non quod deinde ſuperuenit vſq; ad mortem Teſtatoris. Quia quod ſuperuenit, non erat pars argenti legati, nec ſuperadditum ei vt acceſſorium; & in hoc ſenſu recipio *de Marinis to. 2. c. 122. n. 2. poſt Rom. ſing. 503. Menoch. 4. præſumpt. 127. n. 16. Facchin. 12. contr. c. 76. Alex. lib. 5. conſ. 171. n. 1.* abſolute dicentẽ, deberi, non legatario, ſed hæredi Teſtatoris bona addita poſt Teſtamentum vſq; ad mortẽ Teſtatoris. Et ait in legato tertię partis bonorum, non comprehendi bona quæſita poſt teſtamentum cum *Fulg. conſ. 100. Theſaur. dec. 168. Martha voto 6. Craſſ. §. legatum. q. 29.* vbi aſſerit legato vſusfructus, non deberi vſumfructũ bonorum, quęſitorũ poſt legatum. *Paulus de Caſtro in l. cum ſtipulamur. n. 3. ff. de V. O.*

Si *quod additur* ſit vt legatum creſcat, vt *pars,* 2271
ornamentum, acceſſorium rei legatę; tunc legatario debetur augmentum. Nam cui debetur totum, debẽntur partes, acceſſoria, annexa, connexa: ſequuntur n. principale. Adeoq; dominium quæritur illi, cui res prin-

cipalis relicta est. Et ità est *Textus in. §. si grex.* 18. *§. Ædibus.* 19. *§. si peculium.* 20. *hoc tit. l.* 8. *l. grege.* 21. *l.* 29. *D. de lega.* 1. *l. si statuam.* 15. D. *de auro, & argento legato, l. statuæ. D. de usufructu l. sed si meis.* 26. D. *de acq. rerum Dominio. l. peculium. §.* 5. *D. de leg.* 2. *l. deniq;* 8. *§. unum. D. de peculio legato.* Adeoq; non placet dicere absolute cum *de Marinis* augmentum deberi, non legatario, sed hæredi Testatoris.

2272 Si verò augmentũ fiat pendente lite, & mora hæredis; tunc legatario crescit. *l. cum certum.* 10. ibi: *pretium præsentis temporis præstari debet. D. de auro, & argento legato.* vbi *Glos. v. præsentis,* ait *ly, præsentis,* indicare tempus non facti Testamenti, *sed litis, & moræ. l. fin. D. de vino, tritico, & oleo legato.*

Ex quo tempore hæres teneatur soluere fructus, & usuras rei certę legatæ.
Ex §. si peculium.

Affirma deberi non à die mortis Testatoris; sed à tempore moræ hæredis, quo tenebatur, & distulit soluere legatum. Ità docet *Cuiacius in l.* 2. & 8. *D. de usufructu. Ant. Fab. 6. Cod. tit.* 24. *def.* 1. *def.* 6. *def.* 10. *Barry de legatis lib.* 9. *tit.* 29. *n.* 4. *Prat. in semicent. c.* 23. *n.* 1. *Rouitus decis.* 9. *n.* 26. *Muta decis.* 42. *n.* 27. *Thesau. lib.* 4. *for. q.* 25. *n.* 4. 5. dicẽs, interesse ex lẽgato, deberi ab agnito legato, sc. à tempore quo a legatario petitur legatum. Videsis *Franc. dec.* 583. 146. 374. *n.* 11. *Lanarium cons.* 10. *num.* 5.

2273

Contra *Peregr. de fideicõmissis art.* 49. *n.* 85. & 103. *Tholosanum lib.* 2. *syntag. n.* 12. *Crassum §. legatum q.* 70. *Manticam lib.* 2. *tit.* 10. *n.* 34. aientes, fructus deberi a die mortis Testatoris.

Probatur ex *l. fin. C. de usuris, & fructibus l. Heremius. D. de usuris. l. si tibi. §. cum servus. l. cum servus. §. fructus. D. de leg.* 1. & clarè ostendunt verba *in l. si quis bonorum partem legauerit, vt hodie fit; sine fructibus restituitur: nisi mora heredis interceserit.* 23. *l. cum res legata est, si quidem propria fuerit Testatoris, & copiam eius habeat hæres, moram facere non debet, sed eam præstare: qua intercedente, usuras, & omnem vtilitatẽ præstandam Sabinus ait.* 49. *l. quæsitum.* 93. *§. fin.* ibi, *causa eius temporis, quo lis contestabatur, fructus fundorum interim percepti in hoc Iudicium deducuntur. D. de lega.* 1. *l. si quis seruo.* 86. ibi. *fideicommisso moram videri factam, & usurarum onus accedere. l. Titia Seio.* 89. *§. usuras fideicõmissi post impletos annos* 25. *puellæ, ex quo mora facta est, respondi deberi. D. de legatis* 2.

2274

A mera hæredis debẽtur fructus legatorũ.

2275

2276 Requiritur ergo mora hæredis, qua intercedente, deinde debẽtur fructus rei legatæ. *l. vxori. D. de vsu & vsufr.*

Hæc mora introducitur petitione rei legatę, *Iudiciali, & Extraiudiciali. l. mora.* 32. D. *de vsuris. l. nulla.* 88. D. *de regulis Iuris. l. si pupillus.* 127. D. *de V. Oblig. Franc. decis.* 236. *n.* 10. Et sola citatione, & fortius litis contestatione, in mora constituitur hæres. *l. quæsitum.* 93. *§. fin.* D. *de lega.* 1. *l.* 1. & *l. fin.* C. *de vsuris, & fructibus rei legatæ.*

Hæres ergo non tenetur perquirere legatarium conscium legati; sed satis est, si requisitus soluat, quia forte non vult legatũ sciens, potens, & volens petere. Adeoq; interim hæres, vt bonæ fidei possessor facit fructus suos. *l. bonæ fidei.* 48. *D. de acq. rerum Dominio. Ant. Fab. lib.* 6. *Cod. tit.* 26. *def.* 1.

Dices. Dominium rei certæ legatæ à morte Testatoris transit in legatarium recta via. Ergo ex eodem tempore fructus rei legatæ legatario debentur. Conseq. videtur bona; quia res Domino suo fructificat. Antecedens patet ex *l.* 1. *§. vtrũ autẽ* ibi, *quãuis n. legatũ retro nostrũ sit, nisi repudiet; attamen cum repudiatur, retro nostrum non fuisse palàm est. D. si quid in fraudem patroni. l. legatum.* 82. ibi, *si legatarius non repudiauerit defuncti voluntatem: recta via dominium, quod hæreditatis fuit, ad legatarium transeat, nunquam factum hæredis. D. de legatis* 2. *l. si tibi.* 88. *§. sed cum seruus.* ibi, *si non repulerit, à die aditę hæreditatis eius intelligitur. D. de legatis* 2. *l. si à Titio.* 94. *in fine D. de furtis. Pereg. de fideicommissis ar.* 49. *n.* 75. Dominiũ ergo rei certę legatæ est legatarii à morte Testatoris; sub cõditione, Nisi repudiauerit. *Prat. in semicent c.* 35. *n.* 36.

2277

Respond. Concedo antec. distinguo consequẽs, *nisi alius sit Possessor* bonæ fidei, cõcedo consequentiã; si alius *sit possessor bonæ fidei, vt* hic est, nego consequentiã. Possessor n. bonæ fidei, & etiã dubię fidei, factis diligẽtiis sufficiẽtibus, facit fructus rei possessæ suos, quãuis non sit Dominus. *l. bonæ fidei.* 48. *D. de acq, rerum Dominio:* ibi, *quoad fructus attinet, loco Domini penè est.*

2278

Dices II. obstat *Textus in §. si autem hæres;* ibi, *si distulerint, qui in hoc onerati sunt, huiusmodi præbere legatũ; & fructus, & usuras, & omne legitimum augmentum exigatur à tẽpore mortis eius, qui hæc reliquit. Authentico de Eccles. titulis, Coll.* 9. Ergo fructus sunt soluendi non à tempore moræ hæredis, sed à tempore mortis Testatoris.

Vt huic argumento fiat satis, debet distingui *duplex mora. Prima* est *mora Regularis,* secũda est mora *Irregularis,* cũ *Prat. in semic. c.* 23. *n.* 10. *Ronito in Prag. prima n.* 25. *de legatis. Giurba decis.* 97. *n.* 17. *Riccio collec.* 1190.

2279

Mora alia regularis, alia irregularis.

Mora *Regularis* est, quæ introducitur petitione debiti, facta ab homine: scil. à Creditore in Iudicio, vel extra. Mora *Irregularis* est, quę

introducitur Iure, non homine interpellante, instante, exigente. Nam pluries lex interpellat, & instat pro homine; vt accidit in legatis piis, quę Iure vrgente, fùt à morte Testatoris restituenda, etiã nemine interpellante. *d. §. si autẽ hæres. Auth. de eccl. titulis.*

2280 *In pys factis irregularis.* Nunc ad argumentum, dicas semper requiri moram regularem in generaliter relictis, & in omnibus profanis: irregularé verò sufficere in legatis piis, in quibus hæres dicitur in mora irregulari, si illicò à morte Testatoris legata pia non soluat; & ex tũc debet soluere fructus, & interesse. *d. §. si autẽ hæres. Auth. de Eccles. tit. collat. 9. Ant. Fab. 6. Cod. tit. 24. def. 3. Gratia. c. 688. n. 19. Franc. dec. 16. n. 9. Giurba dec. 97. n. 17.*

An in legato relicto minori, fructus debeantur à morte Testatoris?

Affirma. *Franc. dec. 583. n. 3. Surdus decis. 25. n. 13. Giurba decis. 97. Rouitus dec. 90. n. 3. Pratus n. 13. Barry de Testamenti, lib. 9. de legatis tit. 29. n. 4.*

2281 Patet ex *l. in minorum persona. C. in quib. causis in integrum restitutio non sit necessario.* sufficit n. tunc mora irregularis. Intelligas, nisi hæres etiam sit minor. *Barry l. cit.*

Intelligerem, deberi fructus à die mortis Testatoris ex mora irregulari, quando hæres

2282 nullam habet excusationem rationabilem, & nulla sit ratio reddendi nullum, vel minuendi legatum. Tunc n. est in culpa statim non restituendo; meritóq; debentur fructus, & vsuræ. At si adsit legitimũ impedimentum reddens incertum legatum; puto fructus non deberi, nisi à tempore, quo potest peti legatum. Et nó potest peti antequam constet legatum deberi. Multa namq; possunt contingere, quæ destruunt legatum, puta Creditores; quibus satisfaciendum est antequam legata soluantur; & possunt absorbere bona Testatoris; & interim legatarius nequit petere, & hæres legitime non soluit: Nam lex præcipit legata solui, deducto ære alieno. Adeoque hæres non est in mora irregulari, nec in culpa, non soluendo illicó, mortuo Testatore; & est in bona fide, cum antea non sit certum legatum deberi.

Quæres, an fructus legati debeantur à morte Testatoris?

Affirma: nam tunc ipsi fructus sunt legatum,

2283 & res legata debetur à morte Testatoris. Idemq; est, si Testator dicat, Lego prædium cum fructibus: tunc n. fructus sunt res legata, à morte Testatoris debita *l. cum vnus. 10. §. verbis fideicommissi. D. de alim. & cibar. legatis. Ant. Fab. lib. 6. Cod. tit. 28. def. 6. n. 8.*

An debeatur interesse pecuniæ legatæ à mora hæredis?

Affirma. *Crassus §. legatum. q. 70.* & sufficit 2284
mora extrajudicialis, instans, & repetita. *Barry de Testamentis lib. 9. de legat. tit. 27. n. 6.* post *Cuiacium in rubr. Cod. de vsuris & fructib.* & tunc interesse est ex mora, nõ ex pecunia ex se sterili. *Prat. semicent. c. 23. n. 27. Surd. decis. 26. Mastril. decis. 26. n. 6.*

Patet ex *l. qui negotiationẽ. 59. §. 1. D. de adm. tut.* 2285
vbi debet solui ex pecunia interesse, quod percepisset pupillus. Adeoq; hæres in mora damnificat legatarium in illa vtilitate, quam legatarius legitimè percepisset ex pecunia legata: ratione cuius damni, legatarius poterit petere interesse. *Francus, decis. 254. & 642. n. 6. & 7. Cancer. 3. variar. c. 16. n. 82.*

II. Patet quia legatarius habens pecuniam 2296
liberè illam potest implicare in negotiis, ad honesta lucra: quam libertatem disponẽdi, & colligendi redditus lędit hæres morosus iniustè. Meritó damnandus est ad interesse. *Grat. c. 33. n. 46. Mastrill. decis. 26. n. 6. Surdus decis. 26.*

III. Patet etiam ex *c. per vestras*; ibi *honesti lucri. De Donat. inter.*

Non tamen mihi placet ex præcisa mora de-
beri interesse, vt docet *Tusc. lit. F. concl.* 2287
484. n. 48. Conar. 3. var. c. 4. Cravetta consil. 81. n. 5. Prat. l. cit. n. 26. ex l. curabit. C. de empt. & vendit., & c. conquestus. 8. de vsuris. Sed cum mora soluendi, debet considerari lęsio legatarii in libertate disponendi de pecunia, quam lędit non soluens; & in aliis interesse lucri, & damni.

LEMMA LXIII.

De re legata in genere.
An teneat, & quis eligat?
Ex §. si generaliter. 22.

LEgatum debet esse Legatario vtile. *tex. hic, in §. sed si vxori. 15.* Et si legatum 2288
generis sit inutile; putà, generis generalissimi, vt Entis, Rei: vel subalterni, vt loquũtur Philosphi, putà, Animantis, non tenet: Nam hæres dando festucam, vel formicam liberaretur.

Si verò sit in genere legali, quæ est species 2289
iuridica, etiam debet esse vtile. Nam esset ridiculum legatum muscæ, vel festucæ. Si verò sit vtile: putà relinquo Equum, Domum; &c. tunc tenet, & Equi electio esset illius, ad quem verba Testatoris dirigerentur, vt diximus suprà *n. 2089.* Et in

Electio in dubio in vtilibus est Legatarij.

dubio

dubio, fauore vltimæ voluntatis, spectare
2290 ad Legatarium eligere, patet ex *text. hic. l. si seruus. 111. §. cum homo. D. de leg. 1. l. Lucio Titio. 23. l. 44. §. fin. D. de leg. 2. Alciat. in l. 2. §. 1. D. de verb. sign.* Debet tamen eligere mediocrem. *l. legato generaliter. 37.* ibi. *Nè vel optimus, vel pessimus accipiatur. l. si hæres. 113. D. de legat. 1. Bald. lib. 2. cons. 180. num. 4.*

2291 Et in hoc differunt vltimæ voluntates ab alijs, in quibus electio est debitoris. *l. vbi autem. 73. §. qui illud, aut illud. 8. D. de verb. oblig. c. in alternatiuis. 70. De reg. iur. in 6. l. 2. §. Scæuola. D. de eo, quod certo loco. l. plerumque. 10. §. fin. D. de iure dotium.*

In contractibus est debitoris.

LEMMA LXIV.

EADEM RES PLVRIB. LEGATA.

2292 *Ex §. si eadem res duobus. 8.*

VBeriori calamo rem istam pertractemus, de qua in *l. re coniuncti. 87. D. de legat. 3.* Et rem sic distinguamus. I. *Quid sit Coniunctio.* II. *Quotuplex sit.* III. *Quæ præferatur.* IV. *Quibus detur Ius accrescendi, vel non decrescendi.*

LEMMA LXV.

Quid, & quotuplex sit Coniunctio?

2293 CONiunctio est, *Plurium vnio.* Dicitur *Plurium*; & intelligitur siue personarum, siue rerum. Dicitur *Vnio*, & venit vnio, vel realis, vel verbalis, vt, Petro, & Francisco lego fundum A. Vna est oratio, vnum fundum,

Triplex est, *Realis, Verbalis,* & *Mista. l. triplici. D. de verb. signif. l. Titiæ. l. re coniuncti. 87. D. de leg. 3. Realis est,* quando vna res, distinctis orationibus, multis relinquitur. Tunc in vna re veniunt multi, non per vnam orationem: & sic est coniunctio realis, non verbalis: vt, *Francisco lego fundũ A. Titio lego eundem fundum* A. En ad vnum
2294 *Coniunctio triplex. Realis, Verbalis & Mista.*
2295 fundum, non vna oratione, Franciscus, & Titius vocantur. Coniunctio *verbalis est,* quando vnica oratione plures ad res distinctas vocantur: tunc ob vnitatem orationis, dicuntur verbis coniuncti; non re; cũ ad diuersas res vocentur: vt, *Caio, & Titio lego fundũ A. æquis partibus:* En fundũ diuisum vnica oratione. *Mista est,* quando plures ad vnam rem, vnica oratione vocantur; vt, *Caio, & Titio lego fundum A. l. re coniuncti. 87. D. de leg. 3. d. l. triplici, & l. planè. 34. l. 1. D. De leg. 1. l. vnic. §. his ita. v. hoc ita tam varie. C. de caduc. toll.*
2296

Quænam ex istis Coniunctionibus præualeat?

2297 Certum est, Coniunctionem *Mistam* præferri cæteris. *d. l. re Coniuncti. 87.* vbi *Bolognet. nu. 37.* Et sic difficultas est, An *Coniunctus verbis, præferatur Coniuncto re,* & consequenter, deficiente vno ex coniunctis verbis, an veniat Coniunctus re, an potiùs Coniunctus verbis ad illius portionem? Et quidam volunt præferri re coniunctum coniuncto verbis. *Vasq. De success. progressiu. §. 10. n. 86.* Alij volunt, verbis coniunctum præferri re coniuncto. *Ias. in d. l. re coniuncti. n. 46.* vbi *Repa n. 114. Politus n. 53. Crotus. n. 467.* Alij volũt simul admitti coniunctum verbis cum coniuncto re ad portionem deficientis. *Accurs. in d. §. re cõiunct.* vbi *Bologn. n. 140. Paulus de Castro in l. Mæuio. 42. D. de leg. 2.*

Mista præfertur cæteris.

2298

2299

Nos *prælationem damus verbis coniuncto.* Probatur I. ex *d. l. re coniuncti.* II. Quia ille debet præferri alteri in re Testatoris, qui venit ex voluntate Testatoris ad portionẽ deficientis. Sed Coniunctus verbis, non Coniunctus re, venit ex voluntate Testatoris ad portionẽ deficientis. Ergo Coniunctus verbis præfertur Coniuncto re in portione deficientis. Minor probatur. Quia verba immediate explicant voluntatem: Ergo qui venit ex verbis, venit ex voluntate Testatoris.

2300

Verbis cõiũctus præfertur re cõiuncto.

III. Probatur, quia ille debet habere bona Testatoris, qui magis eius voluntatem seruat. Hæc enim præsumitur voluntas Testatoris, vt velit illum præferri in legato, qui seruat eius voluntatem. Et hoc est adeò verum, vt excludatur ab hæreditate non seruans Testatoris voluntatẽ. *l. fin. C. de fideic. c. Sylueст. 11. q. 1.* Nunc sic: Ille, qui seruat Testatoris dispositionẽ, præfertur illi in re Testatoris, qui cã non seruat. Sed Cõiũctus verbis, nõ Cõiunctus reseruat Testatoris dispositionẽ. Ergo Cõiũctus verbis non Coniunctus re, præfertur in re Testatoris. Consequentia est legitima. Maior patet, & Minor probatur; quia Coniunctus vebis, non re, sentit onus adiectum à Testatore legato. *l. vn. §. his ita. C. de caduc. tollen. l. si Titio. 16. §. 1. D. de leg. 2.*

2301

2302

2303

2304

3205

2306

IV. Probatur: quia, qui magis grauatur, magis debet releuari. *l. secundùm naturam. 10.* ibi. *Secundùm naturam est commoda eius rei cum sequi, quem sequuntur incommoda. D. de reg. iur. §. 1. Instit. de legitima patronorum tutela. c. qui sentit. 55. De reg. iuris, in 6.* Sed Coniunctus verbis magis grauatur, quàm Coniunctus re. Ergo debet magis releuari: Ergo debet præferri: Consequutiones patent. Minor constat: quia Coniunctus verbis succedit cum onere, non Coniunctus re. *d. l. vnica. §. his itaque.* Ergo magis grauatur.

2307

V. Probatur: Quia vnusquisq; in re sua præfertur: Et res Coniuncti verbis; censetur

alteri coniuncto data. Nam propter vnitatem orationis ; coniuncti censentur vnum corpus. *l. vnica. §. his ità.* ibi: *Hoc ità tam variè, quam coniuncti quidem propter vnitatem sermonis, quasi in vnum corpus redacti sunt, & partem coniunctorum sibi hæredum, quasi suam præoccupant. C. de caduc. tollen. l. plenè. 34. la 1. D. de leg. 1. Imol. in l. item quando Sabinus. 17. n. 3. D. de hæred. inst. Mantic. 10. conett. tit. 3. nu. 7.*

2308

Coniunctus verbis idem censetur in coniuncto verbis

Soluuntur Argumenta.

Obijc. I. Agens pro damno vitando, præfertur agenti pro lucro captando. Sed Coniunctus verbis agit pro lucro captando, Coniunctus re pro damno vitando. Ergo Coniunctus re præfertur Coniuncto verbis. Maior supponitur nota. Minor probatur, quia ille, qui est Coniunctus verbis, agit per Ius accrescendi, Coniunctus re agit per Ius non decrescendi. Ergo Coniunctus re agit de damno vitando, Coniunctus verbis de lucro captando. Quod verò agens per Ius non decrescendi agat de damno vitando, patet, quia habet Ius ad totam rem: & sic agit, ne res minuatur. Ergo agit, ne damnum patiatur.

2309

Hoc argumentum, in quo triumphant aduersarij, deficit in primis principijs. Nam vim facit in hoc: *Agens de damno vitando præfertur illi, qui agit de lucro captando*; quod principium distinguendum est hoc modo. Si Agens de lucro captando, & de damno vitando quo ad cætera sint pares, concedo maiorem; si sint dispares, nego maiorem: distincta pariformiter minori, nego consequentiam. Nam cætera sunt disparia: Quando enim agens de lucro captando, & de damno vitando seruaret dispositionem Testatoris, tunc verũ esset, Agens pro damno vitando præfertur agẽti de lucro captando. At in re nostra agens pro lucro captando, & non agens pro dãno vitãdo seruat voluntatẽ Testatoris: vnde non sunt pares in seruanda voluntate Testatoris; & sic non est mirum, si agens de lucro captando, seruans Testatoris voluntatem, præferatur Coniuncto re agẽti de damno vitando, non seruanti voluntatem Testatoris.

2310

2311

Quando agenti de damno vitando, præferatur agenti pro lucro.

2312

Obiici. II. Qui est magis Coniunctus, debet præferri. Sed Coniunctus re, est magis Coniunctus. Ergo Coniunctus re debet præferri. Minor probatur: quia maior est Cõiunctio realis, quàm verbalis.

2313.

Respond. Nego minorem cum sua probatione. Nam coniunctus re non venit ex voluntate Testatoris, sicuti venit coniunctus verbis, qui est coniunctus ex voluntate, & ex oratione Testatoris, & veluti in vnum corpus cum suo coniuncto redactus est. *l. vn. §. his ita. v. hoc ità tam variè. C. de caduc. toll.*

* Nec III. obstat *l. Mœuio. 4. D. de leg. 2.* Nam ibi coniunctio est realis, non verbalis. Legatum n. est Mœuio, & Seio fundum, separatis duabus orationibus. Quæ est realis coniunctio. *l. re Coniuncti. 89. D. de leg. 3.* & tunc ità re coniuncti per concursum faciunt partes.

Discutitur l. re coniuncti. 87.

In hac controuersia præcipua est *l. re coniuncti. 87. D. de legat. 3.* Ideó præponimus intellectus præcipuos *l. re coniuncti. 87. D. de leg. 3.*

2314

I. est *Bar. in d. l. re Coniuncti*, putantis, ibi tantùm decerni mistim Coniunctum, præferri aliis re, vel verbis Coniunctis. Et *ly, quòd*, ait esse idem, ac *quia*: & sic quando *tex.* ait, *quòd si re tantùm coniunctus sit, constat non esse potiorem*; sensus est, quia, si re tantùm coniunctus est, constat non esse potiorem Coniuncto re, & verbis. Et deinde pergit ad verbis Coniunctos: & ait *tex.* ibi, *Si verò verbis coniunctus sit, re autem non, quæstionis est: & magis est, vt ipse præferatur.* Hoc est, magis est, vt mistim Coniũctus præferatur verbis tantùm Coniuncto. Deindè *Bart.* concludit æqualiter concurrere tantùm re, cum verbis tantùm Coniuncto.

2315

Intellectus Bartoli.

II. *Rogerius* ait *in d. l.* 87. re coniunctum, præferri verbis coniuncto.

Rogerij.

III. *Ant. Fab. errore 7. n. 5.* ait in *d. l.* 87. *Iurisconsultum*, ibi. *Quòd si re tantùm Coniunctus sit, constat non esse potiorem*, comparare re coniunctum cũ alio nullo modo Coniuncto: & ait re Coniunctum non præferri alteri nullo modo Coniuncto, ex *l. Mœuio. 42. D. de legat. 2.* ibi. *Mœuio fundi partem dimidiam: Seio partem dimidiam lego: Eundem fundum Titio lego. Si Seius decesserit, pars eius vtriq; accrescit.* vbi portio *Seii* deficientis, decrescit *Titio* re Coniuncto cum Seio; & accrescit *Mœuio* nullo modo Coniuncto. Ergo re Coniunctus non præfertur alteri nullo pacto Coniuncto. *Sed Gl. in d. l. Mœuio. 42.* ait ibi omnes esse re Coniunctos; & Mœuium, & Seium ad eandem, non ad diuersam partem fundi vocatos.

Ant. Fabri

2316

Vt verior intellectus *Cuiac. in l. vn. §. his ità definitis. C. de cad. toll.* explicetur: in eadẽ re ponamus duos Coniũctos mistim, duos re duos verbis: Vt, si Testator dicat: Titio, & Seio fundũ A. eundẽ fundum lego tertio; eundem lego 4. & eundem lego æquis partibus 5. & 6. Duo primi sunt mistim: duo sequentes sunt re duo vltimi sunt verbis

2317

Noster intellectus.

bis Coniuncti. Deficiente primo ad eius portionē admittitur secundus mistim Coniunctus, exclusis aliis. Si verò deficiat 2318 Tertius Coniunctus, tunc Quartus sperabat admitti ad eius portionem quia re cum illo Coniunctus. At Paulus hic ait, non præferri mistim Coniunctis. Nam illi Mistim vocati, sunt re Coniuncti cū Tertio. Item nec Quartus præfertur in illa re verbis Coniunctis. Nam verbis Coniuncti inter se sunt cum illo Tertio re Coniuncti. Cum faciant partes ex eodem prædio re Coniunctis relicto. 2319 Vnde verbis inter se Coniuncti, dicuntur etiam re Coniuncti cū illo Tertio deficiente. *l. 3. §. non solùm. D. de vsufr. accrescend.*

Re Coniuncti sunt ex voluntate Testatoris, alii ex concursu in illa portione sunt Coniuncti.

Vnde *Textus* sensus est: *Mistim Coniuncti*, præferuntur cæteris. At deficiente vno ex re *Coniunctis*, ad illius portionē æqualiter cōcurrunt mistim Coniuncti, verbis Coniuncti, & alter re *Coniunctus*. Vnde Re Cōiunctus, non est potior in illa re aliis Coniunctis. 2320 *Bellon. De iure accrescendi tom. 1. c. 5. q. 46. n. 37.*

Si verò deficiat vnus ex verbis Coniunctis; in eius portionem veniet superstes verbis cōiunctus, excluso re Coniuncto, & primo & secūdo; nam respectu Quinti, illi tantùm veniunt vt re Coniuncti.

LEMMA LXVI.

Qui Coniunctus veniat per ius accrescendi, vel non decrescendi?

2321 IVs accrescendi est, *quo quis petit, vt ei detur portio deficientis*, quæ ei non erat relicta, expresse: Et sic per ius accrescendi, accrescit acceptanti, quidquid ab aliis repudiatur: vt, si Testator instituat duos hæredes, & cuilibet attignet portionem distinctam ab alio; tunc quilibet habet Ius ad portionem propriam sibi relictam: & portio alterius, illo repudiante, ei accrescit, tanquam ex tacita substitutione facta à Testatore, nē decedat partim testatus, partim intestatus. *l. Ius nostrum. 7.* ibi, *Ius nostrum non patitur eundē in Paganis & testatū, & intestatū decessisse.* vbi *Cagnolus. n. 5. D. de reg. iur. Bart in l. in testamentis. 12. n. 3. D. de reg. iur.* Vnde Ius accrescendi est, habere rem, quæ ei non est relicta, sed suę portioni accrescit, deficiente illo, cui res relicta est:

Quid sit Ius accrescendi?

2322

Ius non decrescendi est, quando alicui est aliquando totum relictum; tunc hic habet ius quęsitum ad totum; & sic quando agit pro remendo toto sibi iā relicto, agit per Ius non decrescendi: petit enim ne minuatur res ei relicta. Nunc clare constat Coniunctum verbis agere per Ius accrescendi, quādo vnus petit alterius Repudiantis portionem. Nam petit id, quod ei non est expresse relictum. Coniunctus verò re agit per Ius non decrescendi, nam tantùm petit, vt cōseruetur, quod sibi relictum est. *l. vn. §. his ita. C. de caduc. tollen.*

2323

Ius non decrescendi.

2424

LEMMA LXVII.

An portio deficientis, accrescat inuito?

REsp. Venienti titulo hæreditario, accrescere inuito. *l. vn. §. his ita.* ibi. *Et hoc nolentibus ipso iure accrescat, si suas portiones iam agnouerint. C. de caduc. toll.* Et hoc nē decedat partim testatus. *l. Ius nostrum. 7. D. de reg. iur.* At in legato, si veniat per Ius non decrescendi, totum debetur acceptanti, nec potest partem repudiare. *l. nemini. 4.* ibi, *Neminem eiusdem rei legatæ sibi partem velle, & partem nolle verius est. D. de leg. 2.* Si verò veniat per Ius accrescendi, vt in Coniunctis verbis, tunc portiō repudiantis nō accrescit alteri inuito. *Bart. in l. re coniuncti. 87.* vbi *Bologn. n. 236.* 2325

Portio deficientis, hæredi, nō Legatario inuito accrescit.

LEMMA LXVIII.

An accrescat cum onere appositō Repudianti?

REsp. per *Ius accrescendi* venire cum onere. *l. si Titio. 8. §. 1. D. de leg. 2. l. vn. §. his ita*, ibi. *Alys cohæredibus cum suo grauamine pro hæreditaria parte, etiam si iam defuncti sunt, acquiratur. C. de caduc. toll. l. 4. §. Lucius. D. de alim. & cib.* vbi *gl. v. agant.* Per *Ius* verò *non decrescendi* venire sine onere. Nam tantùm retinet, quod ei sine onere est relictū, nec acquirit aliquod Onerati. *Crass. q. 29. in fin.* Vnde verbis Coniuncto, cum onere; re Coniuncto, sine onere accrescit. *Bart. in l. re Coniuncti. 87. D. de leg. 3.* qui etiam in mista coniunctione cum onere vult accrescere, & sequitur *Bologn. n. 371. Alciat. n. 15.* Licet in mista coniunctione oppositum voluerit *Bellapertica* apud *Crass. q. 29. n. 109.* 2326

Onus venit in iure accrescendi.

2327

LEMMA LXIX.

An Ius accrescendi transmittatur ad successorem vniuersalem?

AFfirma. Et sic hæres hæredis habet Ius accrescendi, quod competebat defuncto. Quia ad heredem transeunt omnia iura defuncti. *Bart. & Bologn. in d.l. re Coniuncti. 87. n. 252.* 2328

LEMMA LXX.

An Ius accrescendi transeat ad Successorem particularem?

PVtā, quis emit hereditatem, *an nunc Ius accrescendi competens hæredi, competat emptori hæreditatis?* Nega. Nam hæres defuncti personam repræsentat: nec venditione hæreditatis desinit esse hæres: & sic nec desinit repręsentare personam defuncti. Ergo, Iura defuncti coniuunt in hæredem, & sic Ius accrescendi. Secus si portio illa hæredi non deberetur, quo ad illam portionem decederet defunctus intesta- 2329

Ius accrescēdi in hereditate nō competit successori particulari.

testatus, contra *d. l. ius nostrum.* 7.

2330 Confirmatur: quia hæreditas hæredi debetur. Sed emptor non est hęres. Ergo non debetur emptori, qui nó titulo hæreditario, sed emptionis bona habet. *Dec. in l. vn. in 1. lect. C. quando non petentium partes. Vasq. lib. 3. De successionum progressu. §. 21. n. 65. Ripa in l. re coniuncti. n. 90.* vbi *Iaſ. n. 125. Crotus n. 44. Bologn. n. 267. Alex. n. 20.*

2331 Contra *Bart. in d. l. re Coniuncti. 87. D. de leg. 3.* Nec hæres tenetur istam portionem restituere emptori, nisi de hoc actum sit in contractu venditionis. *l. 2. D. de hæreditate, & actione vendita.* Nam iustum pretium pro re tradita, non pro portione accrescenda accepit, & nullum ius habet emptor ad augmentum, pretio non aucto, ad normam iustitiæ commutatiuæ. *Bolognetus supra n. 265.* Vide *lib. 3. à n. 1597.*

LEMMA LXXI.

An Ius accrescendi habeat locum in legitima?

2332 SI filii sint mortui post patrem, augent portionem legitimæ pro superstitib. fratrib. vt patet ex dictis *n. 1939. Alex. & Iaſ. in l. planè. 34. §. si duob. D. de legat. 1. Ripa in d. l. re coniuncti. 87. n. 211. Bolognetus n. 392.* Sed difficultas est: *An illa portio, quæ debetur fratri mortuo, debeatur fratri viuo, eique accrescat?* Affirma, quia in hæreditate locum habet Ius accrescendi. *l. vnica. §. his itaq. C. de caducis tollendis.* Sed legitima debetur *titulo institutionis:* & sic sapit naturam hæreditatis. Ergo &c.

Legitima legitimæ accrescit.

Confirmatur, quia inter similia facilior est transitus. Ergo legitima facilius accrescit

2333 legitimæ, quam hæreditati. *Gratian. c. 178. n. 4.* Legitima namque habet vim successionis actiuæ, quo ad augmentum, non passiuæ, quo ad decrementum, & sic non est similitudo omnimoda inter hæreditatis titulum, & legitimam. *Cagnol. in l. vni. C. quãdo non petentium partes. Gomez 1. var. c. 10. n. 37. Bal. in l. planè. 34. §. si duobus. D. de legatis. 1. Cephal. consil. 245. n. 8.* Contra *Bart. in l. pater filium. 14. C. de inoffic. testam.*

Obii. Filii in legitima sunt coniuncti à lege.

2334 Ergo non habent Ius accrescendi. Nam in coniunctione legali cessat Ius accrescẽdi. *l. & Proculo. 20. D. de leg. 2.*

Resp. Falsũ esse vniuersaliter in coniũctione legali cessare Ius accrescendi; licet in aliquo casu particulari fauore libertatis denegetur. Sic libertas data seruo communi ab vno ex dominis, non accrescit alteri cõdomino. Non enim alius dominus acquirit totum Ius dominii ab altero condonatum seruo.

LEMMA LXXII.

An in legatis, & donatione causa mortis detur Ius accrescendi?

AFfirma. *l. vnic. §. fin.* ibi *Necnon in mortis causa donationibus. C. de caducis tollend. Bart. in d. l. re coniuncti. Alex. & Imola in l. 2. D. de legatis 2. Mantica lib. 1. tit.* 2335 *14.* Nam donatio causa mortis est affinis legato. *l. fin. in fine.* ibi. *neq. ex quacumque parte absimilis esse intelligatur. C. de donat. causa mortis.* Sed in legatis datur: *d. §. fin.* Ergo debet etiam dari in donatione causa mortis. Vide *Fabrum dec. 44. errore 5. & 6.*

In legatis, & donatio ne causa mortis datur Ius accrescendi.

LEMMA LXXIII.

An Ius accrescendi currat ex diuersis iuribus?

SEnsus est, Si pater vnum filium instituat, exhæredatis duobus; si deinde qui exhæredati sunt, querela inofficiosi testamentum expugnent; & deinde vnus ex exhæredatis nolit suam portionem; quærimus, cui accrescat eius pars? 2336

Dicas accrescere alteri exhæredato, nó alteri instituto. *l. si proponas. 23.* ibi. *pars eius alteri accrescit. D. de inoff. testamento. Vasquez d. §. 23. n. 118. Bart. in l. pater filium. 14. C. de inoff. testament.*

LEMMA LXXIV.

An in re iterabili detur Ius accrescendi?

VT si alimenta sint relicta coniunctim duobus, & vnus deficiat, an inquam acceptanti debeantur duplicata alimenta. 2337

Non datur Ius accrescendi in alimentis.

Nega. *l. dominus. 63.* ibi. *partium emolumentum ex persona vita decedentium, ad dominũ proprietatis recurrit. §. 1. D. de vsufructu. Bart. in d. l. re coniuncti. 87. nu. 42. Crotus n. 73. Ripa n. 140. Bolognetus n. 305.*

LEMMA LXXV.

An in vsufructu detur Ius accrescendi?

AFfirma. *l. 1. §. vlt.* ibi *tamen vsusfructus legatus alteri accrescit. D. de vsufr. accrescend. l. triplici. D. de verb. sig.* Hinc si Testator dicat, Lego vsumfructum Caio, & Seio; tunc Caio repudiante, totum debetur Seio post Ius quæsitum. *Bart. & Bal. in l. 1. §. interdum. D. de vsufr. accrescendo. Menoch. 4. præsumpt. 159. n. 18. Vasq. de success. creat. lib. 1. cap. 10. n. 128. Castillus De vsuf. cap. 44. n. 21. Mantica 10. coniect. tit. 3. n. 9.* Et hoc, etiam si tantum sint verbis coniuncti. *Crotus in d. l. re coniuncti. n. 89. D. de legatis 3. Albericus in l. si duobus. 2. D. de vsuf. accrescendo. Alciat. in l. si mihi; & Titio. 110. D. de verb. obl.* Datur ergo Ius accrescendi in verbis coniunctis, in legato vsusfructus, vt patet in aliis legatis. *l. pẽult.* à contrario sensu: *D. de vsufr. accrescendo.* Sed si sint coniuncti re; tunc veniunt

Datur Ius accrescendi in vsufructu, 2338

2338

niunt per ius non decrescendi. *Bellonus. q.* 28. *n.* 15.

2340 Eodem modo dicendum est de mistim coniunctis, quod sc. vno deficiente, veniat alter ad totum. *Menoch. 4. præsumpt. 159. n. 3. ex l. item Neratius.* 4. D. *de vsuf. accrescen.* Nota tamē hic, antiquitus non fuisse adeò notam naturam Iuris non decrescendi, & promiscue pro vtroque vsurpatum Ius accrescēdi, vt patet ex *libris DD. & l.* 1. *D. de vsuf. accrescendo.* & ex subiecta materia distinguebatur, quando aderat Ius accrescendi, quando Ius non decrescēdi; ita vt Ius non decrescendi vendicet sibi locum, quoties quis habet Ius ad totum, & potest totum non minui, sed integrum conseruari: Ius vero accrescendi, quando quis habet Ius ad partem, & potest aliquid aliud addi. Deinde *Iustinianus* inuexit frequentius nomen non decrescendi. *l. vn. C. de cad. toll.*

Olim Ius accrescēdi, & non decrescendi, confundebatur.

2341

2342 Hæc dicta volo ad soluenda illa Iura, quæ nominant Ius accrescendi, quando quis habet Ius ad totum. *l.* 1. *D. de vsuf. accrescendo.*

2343 Obst. *l. penult.* D. *de vsuf. accrescendo.* vbi, inter vsufructuarios, legatarios non datur Ius accrescendi.

Resp. *Bart. in l. re coniuncti.* 87. vbi. *Ripa n.* 27. *Vasq. lib.* 3. *de success. progressiu. §.* 23. *n.* 26. *In d. tex.* Legatarios *esse omninò disiūctos, re, & verbis.* Nā medietas vsusfructus legatario, altera alteri legatario erat relicta. Nec erāt coniuncti ratione fundi, cuius vsusfructus diuisim relictus erat. Vide *l. quod ergo.* 53. *§. si quis duos. D. de leg.* 1.

LEMMA XCIII.

An in Falcidia, & Trebellianica detur Ius accrescendi?

2344 AFfirma: & sic portio Falcidiæ, vel Trebellianicæ debita vni repudianti, accrescit alteri hæredi acceptanti; nam inter similia facilis est transitus, & totam portionem Falcidiæ, vel Trebellianicæ caperet ille, qui hæreditatem adit, & restituit. *l. quod si.* 77. *in fine.* D. *ad l. Falcidiam. Peregrin. de fideicommiss. art.* 8. & 4. *n.* 10.

LEMMA XCIV.

An inter coniunctos à lege detur Ius accrescendi?

2345 *Coniuncti à lege, quibus habent Ius accrescendi.*

COniunctio aliquando est legalis: vt, quādo à lege plures ad successionem vocantur. *l. vnica. C. quando non petentium partes*, vbi *Bolognetus n.* 223. Nunc dicimus coniunctos à lege aliquando non habere Ius accrescendi: hoc est, non currere inter condominos ad obtinendam proprietatem rei seruo legatæ. Patet ex *l. & Proculo.* 20. *D. de legatis.* 2. vbi relictū seruo communi, si vnus ex dominis non acceperet, alteri non accrescit. *Cuiacius* 2. *instit. tit.* 5. *Bellonus de Iure accrescendi. cap.* 5. *q.* 27. *n.* 27. Et ratio est ex verbis *d. l.* 20. ibi. *non enim coniunctim, sed partes legatas.* quia ab initio censetur legatum diuisum inter dominos, & consequenter censentur omninò disiuncti: & inter omninò disiunctos non datur Ius accrescendi. 2346

Dices obstat *l.* 1. *§.* 1. *D. de vsufr. accresc.* vbi vsusfructus accrescit cōdomino. Ergo inter coniunctos à lege datur Ius accrescendi. 2347

Resp. *Tex.* intelligi, quando partes sunt indiuisæ; nam meritò pars debita vni, alteri accrescit. At non sic in re, vbi res non sunt coniunctim legatæ. *d. l. & Proculo.* 20. ibi, *si alter dominorum omitteret, alteri non accrescere.*

LEMMA XCV.

An error in re legata vitiet legatum? ex §. si quis in nomine. 29.

NEga. *l. si in nomine.* 4. ibi. *error huiusmodi nihil officit veritati. C. de testam.* dūmodo ex aliis circumstantiis res legata innotescat: putà, ex confinibus, possessore, colono. *l. si quis in fundi vocabulo.* 4. *D. de leg.* 1. Similiter error confinium legatum non vitiat. *l. quoties.* 9. *D. de hæred. instit. l. patronus.* 34. *§.* 1. ibi. *Quæsitum est: cum in eodem confinio prædiorum vnum sit prædium, non in Galatia, sed Cappadocis finibus, sub cura tamen eiusdem Villici, an etiam id prædium cum cæteris ad Sepronium pertineat? Respondi & hoc deberi. D. de leg.* 3. 2348

Error in re legata non vitiat legatum.

LEMMA XCVI.

Quomodo fiat legatum?

LEgatum potest fieri, *Purè, demonstratiue, modaliter, causaliter, sub conditione. Si purè* fiat, mortuo testatore, legatarius acquirit Ius ad legatum. Idemque est, si fiat *modaliter*, vel sub demonstratione; vt, relinquo domum, quam obtinui à Caio. Illa demonstratio, qua dicit, *quam obtinui*, licet falsa, non vitiat legatum. *d. §. si quis in nomine.* 29. *hoc tit.* Idem est, si fiat sub modo; putà, si dicat, *relinquo mille Caio, vt ædificet sepulchrum*; illicò enim petuntur, præstita cautione de ædificando sepulchro. Sed aliqua vlter ius modò dicamus. 2349

LEMMA XCVIII.

De legato Conditionali.

LEgatum *conditionale* suspenditur vsquedum conditio verificetur; ità vt, si legatarius moriatur antè purificatam conditionem, extinguatur legatum, nec possit transmitti ad hæredes Legatarii. *l. si ità scriptum.* 46. *§. si sub conditione.* 7. *D. de leg.* 2. *l. si dies.* 21. ibi *nisi temporis conditio obti-* 2350

tigerit, neq: res pertinere. D. quando dies legat. ced.

2351 Conditionem facit etiam dies incerta. d.l.si dies. 21. ibi At si incerta, veluti, cum pubes erit, cum in familia filia nupserit, &c. nisi temporis conditio obtigerit; neque res pertinere; neque dies legati cedere potest. & d. l. si ità scriptum. 46. ibi. Si sub conditione, vel ex die incerta. l. hæres meus. 78. l. dies. 74. ibi, Dies incertus conditionem in testamento facit. D. de cond. & dem. Hinc non transmittitur, nisi dies aduenerit, viuente Legatario. l. talis. 30. §. sed si sub conditione. D. de leg. 1. l. si cum hæres. 4. ibi. Denique viuo hærede, defunctus Legatarius ad hæredem non transfert. l. huiusmodi. 13. D. quando dies legat. ced. l. si pecuniæ. 12. §. quod ità. D. de leg. 2. Hinc si dies sit mortis Testatoris, vel hæredis, est incerta; & sic, si Legatarius moriatur ante hæredem, vel Testatorem, corruit legatum. d. l. huiusmodi. 13. d. l. si ità scriptum. 46. §. si sub cõditione, & d. l. si dies. 21. l. si cum hæres. 4. ibi. Si cum hæres moriatur legetur: conditionale legatum est. Deniq; viuo hærede, defunctus Legatarius ad hæredem non transfert. D. quãdo dies leg. ced. Gratian. dec. 183. n. 6. Et idem est, si legatum respiciat mortem tertii. Tunc Legatario mortuo antè mortem tertii, legatum non debetur hæredi ipsius Legatarii. Idq: etiam fatearis, si Testator prohibeat legati petitionem, donec hæres vixerit: Tunc extinguitur legatum, si Legatarius hæredi præmoriatur. l. quibus diebus. 42. §. quidam Titio. D. de cond. & dem. vbi Socc. n. 4. glo. in l. Seius. 46. v. in diem. D. ad Trebell.

Legatũ cõditionale debetur purificata cõditione. l. legata. 41. D. de cond. & demon.

2352

2353

Dies incerta, vt mors, facit conditionem.

Et sic redditus percepti ex re legata sub cõditione antè aduentum diei incerti, vel conditionis, hæredi acquiruntur. l. quando purè. 6. D. quando dies legat. ced. Cou. 2. resol. c. 9. n. 5. v. nam licèt Legatarius.

2354

Fructus pẽdente conditione sunt hæredis.

Dices dictis obstat l. in conditionibus. 19. §. hæc scriptura. ibi. Hæc scriptura, Si primus hæres erit, cẽtu dare dãnas esto; pro cõditione non est accipienda; magis enim demonstrauit Testator, quando legatum debebatur, quàm conditionem inseruit. D. de cond. & demonst. Et l. ex his verbis. 5. ibi. Non conditio fideicommisso, vel legato incerta, sed petitio in tempus legitimæ ætatis dilata videtur. C. quãdo dies leg. ced. vbi legatum ad diem non est conditionale, sed tantum demonstratur tempus, in quo soluendum est. Ergo legatum commissum ad mortem tertii, nõ est conditionale.

2355

Respondetur, Iura citata currere, quando dies futura est certa. At in re nostra, licèt mors sit certa, dies tamen mortis incerta est, & sic conditionem facit. d. l. si cum hæres. 4.

2356

LEMMA LXXXIX.

An legatum sit conditionale, si exactio legati sit incerta?

AFfirma. l. quibus diebus. 40. §. quidam Titio. D. de cond. & demonst. l. si quis à filio. 32. §. 1. D. de leg. 1. glin l. Seius Saturninus. 46. in prin. D. ad Trebell. Gabriel lib. 2. conf. 150. n. 3. Thesaur. q. 68. n. 8. Gratian. c. 771. n. 29. Hinc solutio dilata ad diem incertum exactionis, conditionẽ facit; vt, si dicat Testator, *Non soluatur legatum, nisi post mortem hæredis*. Nam, si Legatarius moriatur ante hæredem, corruit legatum. Bal. in l. ambiguitatem. 12. n. 4. C. de vsufr. Surd. conf. 268. n. 48. lib. 2. Vide inf. n. 2367. Sed vt ista vberius pateant.

2357

Exactio ad diem incertum conditionẽ facit.

LEMMA XC.

An legatum annuum, donec vixerit Legatarius, sit conditionale?

DIcas legatum esse multiplex, pro primo anno purum, pro sequentibus conditionale, si sc. Legatarius viuat. l. cum in annos singulos. 9. l. si in singulos. 4. D. de ann. legatis. l. sicut in annos. D. quibus modis vsusfr. amitt. l. nec semel. 12. D. quãdo dies leg. ced. Gomez 2. var. c. 11. n. 45. Maia consult. 25. n. 18. Petra Ritu 227. n. 9. Et sic mortuo Legatario, extinguitur, licet acceptũ nõ restituatur. d. l. si in singulos. 4. l. 12. l. 8. D. de ann. leg. Petra l. c. Et satis est annum esse inceptum, vt quis totum anni illius legatum lucretur, licèt non completo anno Legatarius moriatur. l. à vobis. 5. D. de ann. legat.

2358

Tot legata, quot anni; primus annus purus.

2359

Debetur initio anni.

LEMMA XCI.

An legatum dotis ab extraneo alicui relictum, sit conditionale?

AFfirma. l. Titio centum. 70. §. Titio genero. vbi Iaf. n. 11. D. de cond. & demon. l. sancimus. 24. la 1. C. de nupt. l. promittendo. 42. l. stipulationem. D. de iur. dot. Marcianus tom. 2. conf. 54. n. 2. De Marinis tom. 1. c. 246. n. 6. vbi decisum ait Mantic. 11. De coniect. tit. 18. n. 18. Nouar. for. 27. n. 2. Pariſ. conſ. 110. lib. 4. Nam tempus nuptiarũ est incertum, nec certificatur ætate nubili. d. l. sancimus. la 1. ibi *Non aliter intelligi conditionem adimpletam, nisi ipsa nuptiarum accedat festinatas; & non esse tempus inspiciendum, in quo nuptiarũ ætas, vel fœminis post. 12. annũ accesserit, vel Maribus post 14. annum completum, sed ex quo vota nuptiarum reipsa processerint.* De Marin. l. c. n. 4. Isernia in Constit. In aliquibus. col. 8. v. die. Cou. in in c. nos quidem. n. 10. De testam. Maia l. c. n. 4. Ant. Fab. lib. 6. Cod. tit. 23. de condit. insertis. def. 9. n. 2. Qui ait, nec sufficere iisse domum sponsi, ibiq; defun-

2360

Tẽpus nuptiarũ incertum cõditionẽ facit, nec certificatur ætate nubili.

2361

ctam

ctam ante nubilem ętatem. *l. hæc conditio. 10. ibi. Nondum nubilis ætatis in domum mariti deductam, non paruit conditioni. D. de cond. & dem. l. penult. §. fin. D. quod falsò tut. auct. Boer. q. t. 22. n. 37.*

2362 Ex quo I. Mortua Legataria, nuptiis non contractis, legatum non transmittit: Nec ante nuptias valet exigi dotis legatum. Nam ante purificatam conditionem nihil transmittitur, nec exigitur. *l. 4. l. 5. D. quãdo dies legat. ced. l. si cui legetur. 49. §. hoc autem legatum. D. de legat. 1. Noalis tr. de trasmissione, casu 17. n. 4. Minardus dec. 39. lib. 5. De Marin. l. c.* II. legatum Dotis relictum consanguineis debetur nuprę in gradu remotiori, exclusa non nupta Consanguinea in strictiori Cosanguinitatis gradu, etiam si hæc nubat post ius quæsitum primæ antea nuptæ. Nam primæ fuit ius quæsitum, purificata conditione, quo iure priuari nequit. *arg. c. si pro te. De rescrip. in. 6.*

Ius quæsitũ non tollitur

2363

LEMMA XCII.

An Dos à Patre legata filiæ sit conditionalis?

DIstinguas. Vel legatum *excedit*, vel nó *excedit legitimam* filiæ debitam. Si nó excedit, est purum. Nam cũ legitima purè debeatur. *l. quoniam nouella. 29. l. quoniam in prioribus. 32. C. de inoff. testam.* Ergo etiam talis dos, quæ loco legitimæ subrogatur. *d. l. quoniam nouella. 29. Menoch. 4. præsump. 116. n. 31.* Accedit Patrem absolutè esse dotis debitorem filiæ. *l. fin. C. de dotis promis. l. qui liberos. D. de vitu nupt.* sic meritò Dos nequit sub conditione relinqui. *Mastril. dec. 168. n. 3. Molf. ad Consuet. Neap. p. 6. q. 1. n. 24. Gimba dec. 47. n. 27. Marcian. tom. 2. cons. 54. n. 2. Maia add. ad consul. 2. n. 8. De Marinis l. c. n. 9. Ant. Fab. l. c. def. 9. n. 6. Borrell. cons. 69. n. 28.*

2364

Legatũ dotis factũ à patre nò est conditionale. Ie secundũ quod habet naturã legitimæ.

2365

Sicq; transmittitur, vt quodlibet absolutum legatum. *Seraph. dec. 959. n. 2. Viu. dec. 415. n. 6. lib. 3. Surd. de alim. tit. 9. q. 21. n. 9. Mantica* 11. *De coniect. tit. 23. n. 22.*

Si verò non sit loco legitimæ, vel illam excedat; tunc pro ratione, pro qua non est legitima, est legatum conditionale. Nam cessant dictæ rationes, & dies incertus nuptiarum, conditionem facit. *l. Publius Mæuius. 36. D. de cond. & dem. Thesaur. lib. 1. dec. 43. n. 4. Magon. dec. Lucen. 28. Brunus cons. 83. n. 7. lib. 1. Fontanell. de pactis nupt. tom. 2. claus. 6. Glos. 3. p. 1. n. 4.* qui *n. 27.* citat *Bart. & Mantic. l. c. n.* 10. Volentes legatum paternum dotis esse purum, licèt excedat portionem legitimæ.

2366

Est purum, & trãsmittitur legatũ dotis modale: vt, lego mille ista ea nubat. Menoc. 4. præsum. 149. n. 13. De Marinis l. c. n. 9. l. si mulier dotem. C. de iur. dot.

LEMMA XCIII.

An legatum sit conditionale si mentio Dotis, nuptiarum, fiat in executione?

SI Testator dicat *Lego mille*, soluenda tẽpore nuptiarum. Et legatum esse purũ, ait *Viuius dec. 484. n. 6. lib. 3. Thesaur. for. q. 43. n. 7. Peregr. de fideic. Art. 37. n. 26. Cranetta. cons.* 101. *Gratian. c. 135. n. 4. Ant. Fab. l. c. n. 4.* Probans, quia dies solutionis, & obligationis non sunt idem. *l. ex his verbis. 5. C. quando dies legat. ced.* Sed mihi placet esse conditionale. Quia dies incerta, etiã in executione legati, reddit legatum conditionale. *l. hæc conditio 10. l. quibus diebus. 40. §. quidam Titio. D. de condit. & demon.* ibi. *Quidam Titio centum legauerat: deindè infrà ità iusserat: Quas pecunias cuique legaui, eas hæres meus, si mater mea moritur, dato. Mortuo patrefamilias, Titius vixerat, & viua matrefamilias decesserat. Mortua matre, hæredibus Titij legatum deberi, Offilius respondit: quoniam non sub conditione esset legatum, sed antè legatum purè, deindè soluendi dies adiecta. Videamus, inquit Labeo, nè id falsum sit: quia nihil interfit, vtrum ità scribatur, Quas pecunias cuique legaui, eas hæres meus, si mater mea moritur, dato, an ita, Nisi mater mea moriatur, nè dato: vtrobiq. enim sub conditione datũ, vel adeptũ esse legatũ, Labeonis responsũ probo. l. si dies. 21. D. quãdo dies leg. ced.* vbi, nó dies certa, sed incerta solutionis, reddit legatum conditionale. *Pereg. De fideic. Art. 31. n. 19. Mantic. 11. de coniect. tit. 18. n. 10.* Sed tempus nuptiarum est incertum: *l. sancimus. 24. C. de nuptys. l. hæc conditio. 10. D. de cond. & demon. Magon. dec. 14. n. 12.* Ergo mentio dotis, & nuptiarũ etiã in executiuis reddit legatum conditionale. *Gabr. lib. 2. cons. 150. n. 4. Imol. cons. 60.*

2367 *Affirmant.*

Nega.

2368

2369

2370 *Dies incerta in solutione, executione facit legatũ conditionale.*

LEMMA XCIII.

An legatum dotis ad diem certam, sit conditionale?

NEga. *Cremensis sing. 122. Gratian. cap. 36. n. 59. ex l. si dies. 21. D. quando dies leg. ced. l. ex his verbis. 5. C. cit. tit. l. Seius Saturninus. 46. D. ad Trebell. Clem. 1. De præbend.*

2371

LEMMA XCIV.

An Legatarius amittat legatum relictum, si nubat cum A. persona, cum qua honestè nubere nequit?

NEga. *l. an ità legatum. 62.* ibi. *Si honestè Titio nubere possit, dubium non erit, quin, nisi paruerit conditioni, excludetur à legato. D. de cond. & dem. l. 2. C. de instit. & substit. Mantic. 11. de coniect. tit. 18. n. 5.* Et sic capit legatum, nec nubit indigno, puta, stolido, amenti, vitioso: decisũ apud *Fontanell. tom. 2. claus. 6. Glos. 3. p. 4. n. 24.*

2372 *Reycitur cõditio turpis. & turpis est omnis, quæ nequit obseruari salua honestate, & dignitate. l. nepos à Proculo. D. de verb. sign.*

LEMMA XCV.

Intra quantum tempus implendum legatum relictum, Si nubat, Si monachabitur?

2373 INtra tempus, quo commode potest impleri. Nam hæc est prudens Testatoris voluntas. *l. conditionum, quæ in futurum. 90. in fin.* ibi. *Infinitum tempus habent. l. hæc conditio, Filiæ meæ, cum nupserit: talis est, vt, qui testatus est, impleri solummodò conditionem voluerit, non etiam satis exigi quando. 10. D. de cond. & demon. Io. Gutt. conſ. 17. n. 14. Gabriel lib. 1. conſ. 131. n. 10. Mantic. 11. de coniect. tit. 18. n. 25. Fontanell. l. c. clau. 6. Glo. 3. p. 4. n. 15.*

Contrahit quando commodè potest

2374 Contra *Gratian. c. 137. n. 9. & c. 254. n. 11. Mareſcot. 1. var. c. 73. n. 12. Coſtam in l. cum tale. §. ſi arbitratu. n. 29. D. de cond. & dem.* concedentes tantùm triennium, ex *l. 2. §. ad filiorum.* vbi *Bart. C. quando, & quibus quarta pars. lib. 10.* Qui *tex.* nihil probat; cum præfiniuerit dictũ tempus in illo caſu ſpeciali; qui terminus non inuenitur in nuptiis præfinitus; imò in illis totum oppoſitum *in d. l. conditionum. 90.* Nec erat conueniens tempus coarctare in contractu tam indiſſolubili.

Non intrà triennium.

LEMMA XCVI.

An ſit conditionale legatum relictum, Donec nubat?

2375 AFfirma, ſi Teſtatoris propoſitum ſit nuptias non impedire, ſed ſubuenire puellæ innuptæ, quo tempore maiori ſolet premi egeſtate. *l. filiæ meæ. 92. l. legatum ita eſt Aliæ: Donec nubat, quinquaginta damnas eſto hæres meus dare: Nec adſcriptum eſt in annos ſingulos. Labeo, & Trebatius præſens legatum deberi putant. Sed rectius dicetur, id legatum in annos ſingulos deberi. 17.* vbi *Gloſ. & Bart. D. de ann. leg.*

2376 Nam nulla inducitur viduitas, ſed pro tempore viduitatis conſulitur fœminæ. Et ad ſummum temporalis viduitas induci videtur, quæ à Teſtatore exigi valet. *l. ſed ſi hoc. 61. §. fin. D. de cond. & dem.*

2377 Facit etiam *l. Titio. 95. §. ſerui vſusfructus mulieri, quoad vidua eſſet, legatus eſt. Idẽ ſeruus, ſi ea nupſiſſet, liber eſſe iuſſus eſt. Si mulier nupſerit, liber erit. D. de cond. & dem. l. fin. D. de ſtatu libe.* vbi nubens amittit legatum vſusfructus, quod innupta retineret. Ergo valet legatum relictum pro tempore, quo Vidua erit. Et non eſt credendũ iura noluiſſe proſpici Viduis: quibus nec Teſtator relinqueret legatum, ſi ad tempus nuptiarum, ſpreta eius voluntate, extenderetur. Sed credendum iura noluiſſe Teſtatorem intendere viduitatẽ; & ideò legare, vt fœmina alliciatur ad

Aliud eſt velle, vt ſit vidua, aliud viduã conſulere alijus legato.

2378 viduitatem. At in re noſtra, non intenditur viduitas à Teſtatore; imo vellet, vt nuberet: ſed, viduitatis ſtatu ſuppoſito, illi ſubuenire ſuo legato voluit. Sicuti iura, quando concedunt Viduis priuilegium fori, &c. non intendunt, vt Vidua permaneat, ſed, viduitate ſuppoſita, priuilegia elargiuntur: contra *Oldrad. conſ. 162. Alber. in Rub. C. de indict. viduit. toll. n. 2. Oſtien. in ſum. tit. de conditionib. appoſ. §. fin. Imol. in l. cum filius. §. qui Mutianam. v. adde, quod dictum eſt. D. de leg. 1. Gloſ. in l. fin. in fin. C. de indic. viduit. toll. Coſtam in l. cum tale. §. ſi arbitratu. D. de cond. & dem.* putantes, illa conditione reiecta, legatum eſſe purum, etiam ſi Teſtator nõ intendat inducere viduitatẽ. Sed nullo claro iure fundantur. 2379

Et licet reſponderi poſſit ad *l. fin. C. de ſtatu liber. & ad l. Titio. 95. §. ſerui. D. de cond. & dem.* ibi, fauore libertatis, legatum extingui ſequutis nuptiis; quam reſponſionem non inepte impugnat *Cum an. in d. §. ſerui.* Adhuc tamen nequit ſatisfieri *d. l. filiæ meæ, quotieſcumq; vidua erit, in annos ſingulos, centum hæres meus dato. Quæritur, ſi filia minus annuo Tempore vidua fuiſſet, numquid minus centum ei deberentur? Reſpondit ſibi videri (tametſi totus annus nondùm fuiſſet expletus) tamen deberi. 22. D. de ann. legat.* In quo *tex.* legatum relictum à Patre filiæ, quotieſcumq; erit Vidua, tenet; eaque nubente, ceſſat; & iterum debetur, ſi reuiduetur: & ad inſtar legati conditionalis, extinguitur morte, vt intuenti patet: & tamen nullus eſt fauor libertatis, qui fauor etiam ceſſat *in d. l. legatum. 27.* 2380 2381

LEMMA XCVII.

An legatum annuum, relictũ, Donec Vidua erit, debeatur totum pro toto anno, ſi incepto anno nubat?

AFfirma. *d. l. filiæ meæ. 22. l. à vobis. 5. D. de ann. legat.* Nam aduentu primi diei anni dicitur cedere dies legati annui *l. nec ſemel. 12.* ibi. *Probauerunt, vt initio cuiuſq. annui huius legati dies cederet. D. quando dies leg. ced.* Et ſic cenſetur purificata conditio. *Iaſon in l. diuortio. n. 7. D. ſol. matr.* 2382

Legatũ annuũ debetur anno incepto.

LEMMA XCVIII.

An ingrediens Religionem, conſequatur legatum ei relictum, ſi nubat?

AFfirma. *§. ſed hoc præſenti. Auth. de Sãctiſſ. Epiſc. coll. 9. Auth. niſi rogati.* vbi, *Cyn. n. 1. C. ad S. C. Trebell. Capyc. dec.* 204. *Maſtrill. dec. 153. n. 3. p. 2. De Mavinis tom. 1. c. 246. n. 8. Socc. Felin. Natta, Fulgoſ. Coſta, Mantica* apud *Sanch. 1. de matrim diſp. 33. n. 29. Menoch. 4. præſum. 148. n. 13.* 2383

Profeſſi cõſequitur legatũ vi relictũ, ſi nupſerit.

Et, ſi Monaſterium ſit incapax dicti legati, tunc conuerti in alios vſus pios, ſi Teſtator

2383 ſtator illud legauit pro anima ſua, puellis monachandis, ait De Marinis l.c. n. 11.

LEMMA. XCIX.

An Teſtator poſſit expreſsè legare pro matrimonio carnali, & non proſpirituali, vel Monachatu.

2384 AFfirmat *Frãc. dec. 29. n. 5. Oſaſc. dec. 126. nu. 11. Theſau. 1. foren. q. 60. n. 18. Eſſe dec. 30. num. 53. Ant. Faber 1. Cod. tit. 2. de Sacroſ. Eccl. def. 42. Sanch. l. c.* qui volunt poſſe ordinare, ne bona ad Eccleſiam deueniant. Nam rei ſuæ eſt arbiter, & moderator. *l. in re mandata. 21. C. mãdat.* Et quia *d. §. Sed hoc præſenti*, fundatur in præſumpta voluntate Teſtatoris, qui ſi monachationem præuidiſſet, etiam legaſſet. *Con. 1. var. c. 19. num. 10.* quæ præſumptio debet cedere veræ contrariæ voluntati diſponentis. *Nec* ob omiſſum legatum retrotraheretur à profeſſione, qui tale legatum ſibi retinere nec poſſet ob votũ paupertatis: & virtutis amore omnia ſua a ſe abdicare debet, ſi ſpiritu Dei agatur. *Oſaſc. dec. 126. num. 21. Menoch. 4 præſum. 83. num. 17.* Sed ego puto cum *Pariſio in c. in præſentia. num. 137. De probat. Rolan. conſ. 55. num. 20. lib. 3.* dictum *§. Sed hoc præſenti*, non inniti d. præſumptioni; ſed fauore cælibatus ſtatuiſſe. Hinc ſubdo ſequentem Q.

An §. ſed hoc præſenti innitatur præſumptioni.

LEMMA. C.

An debeatur Legatario profitenti, vtrumque legatum relictum, ſc. mille, ſi nubat, & 100. ſi profiteatur?

NEgant communiſſimè. Quia ceſſat præſumptio, ſc. quod ſi præcogitaſſet Teſtator, etiã profitenti legaſſet, cui præſumptioni inniri dicunt *d. §. ſed hoc præſenti. Con. 1. var. c. 19. num. 11. Menoch. l. c. nu. 14. Mantic. 11. de coniect. tit. 18. n. 31. De Benedictis in c. Raynutius. v. qui cum alia. n. 32. De teſtam.*

2386

Sed deberi vtrumque legatum, poſſet probari, ex eo, quia Legatarius debet frui legato conditionali ei relicto, ſi profiteatur. Nam paret conditioni. Et obtinebit alterum legatum ſub conditione, ſi nupſerit. Quia legatum purè relictum, debetur Legatario. Sed tale legatum eſt purè profitenti Legatario relictum. Ergo ei debetur. Ma. & conſeq. patent. Mi. probatur. Quando conditio habetur, vt non ſcripta, legatum eſt purum. Sed illa conditio, *ſi nupſerit*, habetur vt non adiecta legato. Ergo legatum eſt purum. Mi. in qua vis eſt, probatur ex *tex.* claro *in §. ſed hoc præſenti.* ibi. *Sancimus, ſi perſonæ talibus conditionibus ſubiectæ, ſiue maſculi, ſiue fœminæ, Monaſteria ingrediantur, aut Clerici, aut Diaconiſſæ, aut Aſcetriæ fiant, tales conditiones inualidas, & pro non ſcriptis eſſe. Aut. de Sanctiſſ. Epiſc. coll. 9.* Ergo conditio habetur, vt non ſcripta. Ergo legatum eſt purum.

2387

2388

Cælibatus præfertur.

Trid. ſeſſ. 24. de reſ. cap. 10.

Nec verum arbitror *tex. d. §. ſed hoc præſenti* inniti præſumptæ voluntati Teſtatori. Nã eſſet iuris præſumptio; quæ in *d. tex.* non apparet. Vndè rectè *tex. d. §. ſed hoc præſenti* illud ſancire contra voluntatem expreſſam Teſtatoris: idquè fauore cælibatus, voluit *Bald. Non. de dote p. 6. priuil. 77. nu. 2. & 3. Felin. in c. Eccleſia. n. 79. v. caterum. De conſtitut. Beia in ſum. caſu. 66.*

2389

Dices *d. §. ſed hoc præſenti.* exorbitat à iure, quo voluntas Teſtatoris implenda. *l. commodiſſimè. D. de lib. & poſth. l. Mœuius. l. qui hæredi. D. de condit. & dem.* Ergo non debet extendi ad caſum ibi non expreſſum.

2390

Reſp. *Negari* poſſe antecedẽs. Nã iure communi non inuenitur diſpoſitum, vt talis conditio habeatur, vt adiecta. Et ſic, non adeſt *lex* correcta per *d. §. ſed hoc præſenti.* Imò iure communi conditio contra bonos mores reijcitur. Talis eſſet iſta, quà videretur Teſtator præferre ſtatum coniugalem, cui maius legatum, ſtatui cælibatus, cui minus legatum reliquit. Inſuper eſt per ſe primo fauore cælibatus.

2391

Replicabis: Ius commune vult conditiones à Teſtatore appoſitas ſeruandas. *l. 1. D. ſi quis omiſſa cau. teſtam. l. verbis legis. D. de verb. ſign.* Sed *tex. in d. §. ſed hoc præſenti*, vult, non eſſe ſeruandas. Ergo corrigit Ius commune.

2392

Reſp. diſt. mai. Ius commune vult ſeruandas cõditiones, quæ habentur, vt ſcriptæ, cõcedo ma: quæ non habentur vt ſcriptæ: nego ma. Sed diſt. mi. *tex.* vult non eſſe ſeruandas conditiones, quæ habentur vt ſcriptæ. Nego mi. quę non habentur vt ſcriptę. Concedo mi. & nego, quod ſequitur.

2393

Replicabis: obſtat *l. Titiæ, ſi non nupſerit ducenta, ſi nupſerit centum legauit. Nupſit mulier; ducenta, non etiam centum reſidua petet. Ridiculum eſt enim, eandem & vt viduam, & vt nuptam admitti. 99. D. de cond. & dem.* Ergo ingrediens Religionem habebit pinguius, non vtrumque legatum.

2394

Regit conditionem ſi non profiteatur, ait Pariſius in cap. in præſentia. nu. 137. de probat. contra Con. 1. var. c. 19. num. 17.

Reſp. Nego conſeq. & diſparitas eſt: quia in *d. l. Titiæ*, conditio habetur, vt impleta per Nuptam fauore matrimonij, vt indicant illa verba, *& vt Viduam, & vt nuptam admitti. l. quoties. 22. l. cum tale. 71. §. Mœuia. D. cond. & dem.* At in *d. §. Sed hoc præſenti*, conditio non habetur, vt impleta. Hæc ingenij ergo.

At in praxi dici valet deberi vnum maius legatum, arg. *d. l. Titiæ, & l. cum tale. §. Mœuia. Bart. & Soc. in l. 2. num. 1. D. de bis, quę pœne cauſa. Felin. in c. in præſentia. De probat. num. 37.* ubi *Pariſ. n. 134. Berous num. 494. Iaſ. in Auth. Si qua mulier. num. 11. C. de ſacroſ. Eccl. Roſella. v. legare. num. 27. Ang. v. hæres. num. 21. Sylueſter. v. legatum. 1. qu. 9.*

2395

Roland.lib.3. conſ. 35.num. 15. Acoſta in l. cum tale.§.ſi arbitratu.amp.11.nu.15. D. de cond.& demon. Contra *Bald.in Auth.niſi rogati.num.11.C. ad Trebell.* vbi *Paul.num.3. Cou.1. var. c.19.num.8. Manticam 11.de coniect.tit.18.n.29. Decian.lib.1. conſ.41.n. 30. Menoch.4.præſum. 83. num. 26. Gut. 1. can.qq.c.32.num.58.* putantes deberi minus legatum.

LEMMA CI.

An teneat conditio adiecta legato, ſi Legatarius non nupſerit?

DIſtinguas, vel *Vidua*, vel non aliàs *Nuptæ* legato relicto, conditio apponitur. Si *Viduæ*, tenet. *Aut.de nuptys, §. quæ verò. coll.4. Aut.cui relictum. C. de indicta viduit. toll.* & abrogatæ ſunt leges oppoſitum decernentes. Decens enim eſt abſtinere à ſecundis nuptijs. *c.fin. 31.q. 1.* Et ſic Nubens amitteret legatum. *Franch.deciſ.231. Cou.4. decret. 2. p. c.3.§.9.n.11. Acoſta l.c. lim.fin.num.1. Gomez 1.var. c.12. num. 78. Mantic. l. c. tit.19. num.2. Gutt.2.can.c.25. num.3.*

2396

Conditio, ſi non nubat, pòt imponi viriq; ſexui d. Auth. de nuptijs. §. quæ verò. v. vnde ſæ- cimus.

Si verò ſit *Virgo*, vel corrupta aliàs *non Nupta*, ſubdiſtinguas. Vel, *ſi non nupſerit*, apponitur abſolutè, vel ad tempus, aut cum certa perſona.

2397 Si *abſolutè exigatur*, vt non nubat; reſpuitur, & etiam nubenti debetur legatum. *L. quoties. 22. l. cum tale. 71. §. Mæuia.* vbi *Acoſta. §. ſi arbitratu. l. Titiæ. 99. D. de cond.& demon. Gomez 2. var. c.4. num. 18. Seſſe deciſ. 30. num. 49.*

Si verò exigatur, vt non nubat cum tali perſona, vel intrà tantùm temporis: puta, ante 25. annum, conditio valet. *l. cum ita. l. ſed ſi hoc. §. fin. D. de cond.& demon. Mantica l. cit. tit. 19. num. 6.* Nam non eſt arcere perpetuo à coniugio, niſi coarctatio ad tempus, locum, & vt cum tali non nubat, inducat perpetuam viduitatem: puta, ſi alio tempore, loco, & cum alia perſona nequeat nubere. *Molin. tom. 1. tr. 2. diſp. 207.* Eſſet enim tunc idem, ac ſimpliciter prohibere nuptias, contra *d.l. quoties. 22. l. cum tale. l. Titiæ. 99. D. de cond.& demon.*

2398

2399

LEMMA CII.

An legatum factum per decem annos ſit purum?

AFfirma. Nam eſt tempus certum, & vnum legatum, & ſic tranſmitti poteſt ad hæredes Legatarij. *l. ſi cum præfinitione annorum legatum fuerit: veluti Titio dena, vſque ad annos decem, Iulianus libro trigeſimo Digeſtorum ſcribit, intereſſe: & ſiquidem alimentorum nomine legatum fuerit, plura eſſe legata; & futurorum annorum legatum, Legatarium mortuum ad hæredem non tranſmittere. Si verò non pro alimentis legauit, ſed in plures penſiones diuiſit, exonerandi hæredis gratia; hoc caſu ait, omnium annorum vnum eſſe legatum, & intra decennium decedentem Legatarium, etiam futurorum annorum legatum ad hæredem ſuum tranſmittere. Quæ ſententia vera eſt. 20. l. Firmio. 26. §. fin. v. non plura. D. quando dies legat. ced. Anna obſer. 15. De Marinis tom. 1. cap. 242. num. 6. Io. Bapt. Coſta de ratione ratæ. q. 16. num. 2. & 4. Gratus conſ. 82.*

2400

LEMMA CIII.

An legatum alimentorum ad decem annos ſit conditionale?

AFfirma. *d.l. ſi cum præfinitione. 20.* vbi *Alberic. l. nec ſemel. 12. v. niſi fortè. l. Firmio. 26. §. fin. D. quando dies leg. ced.* ibi: *Cæterum ſi pecuniam annuam pater alimentis filij deſtinaſſet, non dubiè perſona deficiente, cauſa præſtandi videtur extincta.* Et eſt multiplex legatum alhetens perſonam Legatarij. *l. ſi in ſingulis. l. legatum. D. de ann. legat. l. cum hi. §. ſi modus. D. de tranſact. Surd. de alim. tit. 9. q. 6. Io. Bapt. Coſta l.c. n. 12.*

2401

An *legatum vſusfructus relictum vni, vſque ad 8. annos; & deinde alteri; mortuo primo Legatario antequam labantur d. octo anni, illicò debeatur ſecundo Legatario, an hæredi Teſtatoris pro illo reſiduo temporis.*

2402

Dicas deberi hæredi, excluſo ſecundo Legatario pro reliquo tempore, vſquè ad complementum octo annorum. *De Marinis tom. 1. c. 142.* contra *Salyc. in l. ambiguitatem. v. Sed vidi dubitari. C. de vſufr.*

2403

Datur hæredi Teſtatoris donec veniat tempus, quo ſecundus Legatarius petere poteſt.

Patet ex *l. vxori vſumfructum villo legauit in quinquennium à die mortis ſuæ.* Deindè hæc verba adiecit: *Et peracto quinquennio, cum eius vſusfructus eſſe deſierit, tunc eum fundũ illi, & illi libertis dari volo: Quæſitum eſt, ſi Vxor intrà quinquennium deceſſerit, an libertis proprietatis petitio iam, an verò completo quinquennio competat: cui peracto quinquennio, Teſtator proprietatem legauerat. Reſpondi, poſt completum quinquennium, fundum ad libertos pertinere. 35. D. de vſu, & vſufr. legatis. l. ſi dies. 21. D. quando dies leg. ced. l. in illa ſtipulatione. l. ſi Kalendis. D. de verb. oblig.* Nam Legatarius ſecundus, non habet ius exigendi legatum ante diem. *d.l. ſi dies. 24.* & cum primo Legatario eius vſusfructus eſt extinctus. *l. corruptionem. 16. C. de vſufr.*

2404

LEMMA CIV.

An legatum factum ſub conditione, ſub qua inſtituitur hæres, ſit purum?

AFfirma. *l. ex l. aliquando. 108. D. de cond. & demon.* ibi: *Aliquando accidit, vt ſub conditione datum legatum, pure intelligatur; veluti quod ſub eadem conditione relictum eſt, ſub qua etiam hæres eius inſtitutus eſt.*

2405

II. ex

II. ex *l. si dies.* 21. *§. si sub conditione.* D. *quando dies leg. ced.* ibi. *Si sub conditione, quæ te hæredem instituat, sub ea conditione Titio legatum sit: Pomponius putat, perindè huius legati diem cedere, atque si purè relictum esset: quoniam certum esset, hærede existente, debitum iri. Neque enim per conditionem hæredum fieri incerta legata, nec multum interesse tale legatum ad hoc, Si erit hæres, dato.*

2406 III. Confirmatur ex vltima particula *d. text.* vbi dicitur, quod tale legatum non differt ab eo, *si hæres erit, dato*: Sed hoc legatum est purum. *l. 3. D. de leg. 1.* ibi. *Hæc verba Testatoris, Quisquis mihi ex suprascriptis hæres erit, aut si hæres erit Seius, vel, si hæreditatem adierit: subiectum legatum, vel fideicommissum non faciunt conditionale.* Ergo etiam primum in casu nostro.

2407 Obijcies. Legatum, quod suspenditur, est conditionale: Sed tale legatum suspenditur: Ergo est conditionale.

2408 Resp. Illud legatum est conditionale, quod suspenditur etiam posito, quod adeatur hæreditas ab Instituto: idque probatur ex *l. si Titio. 22. D. quando dies leg. ced.* ibi: *Quia definitio Labeonis probanda est, dicentis, id demum legatum ad hæredem Legatarij transire, quod certum sit debitum iri, si adeatur hæreditas*: Sed, si adeatur hæreditas ab Instituto, certum est debitum iri. Ergo transmittitur ad hæredes, nec erit conditionale. Vnde distinguo ma. Legatum, quod suspenditur, est conditionale. Si suspensio afficiat naturam legati, concedo. Si afficiat additionem: nego ma.

Replicabis: est vna, & eadē cōditio, quæ appenitur in institutione, & legato: Sed facit institutionem conditionalem. Ergo etiam legatum.

Respondeo, quod vna, & eadem conditio

2409 potest esse certa respectu vnius, & suspensiua respectu alterius: sic euenit in casu nostro: quia certa respectu legati, posito quod adeatur hæreditas, non facit conditionale legatum: quia incerta respectu institutionis, facit conditionalem institutionem.

Hinc fit, legatum in casu nostro transmitti ad hæredes.

2410 *Habetur, vt purificata conditio si beres reyciat aduocatum, cui legatū est, donec vix erit si aduocauerit, sit pro hærede. l. Maius. 13. D. de aur. leg. De Marin. tom. 1. c. 243. n. 3.*

LEMMA CV.

Purificatio conditionis quid operetur?

PVrificata conditione, legatum est purū. *l. vn. §. sin autē. C. de caduc. toll. Ant. Fab. de error. decad. 31. errore 3.* Ex quo I. illicò dominiū rei certæ, & Ius ad petē dū legatum, transit in legatum. *l. à Titio. 66. D. de furtis.* II. statim purificata conditione peti potest legatum. *l. si ità scriptum. 46. §. si sub conditione. l. si dies. 21. D. quando dies legat. ced.* III. Ex tunc transmittitur ad hæredes Legatarii, etiam ignorantes conditionem purificatam. *l. quidam ita. in princ. D. ad Trebell. Castili. dec. 152. n. 53. Maia l. c. n. 45.*

LEMMA CVI.

Differt legatum à contractu conditionali.

I. LEgatum pendente conditione potest 2411
ab ipso heredis mutari; contractus vero conditionalis nequit mutari alterutra parte inuita.

II. Creditor ex contractu conditionali, pendente conditione, est creditor. *l. conditionales. 54. l. creditor.* ibi. *Conditionali creditori. 55. D. de verb. sign. l. is, cui sub conditione. 42. D. de obl. & act. l. pecuniam. 36. D. de reb. credit. Legatarius* vero pendente conditione non est creditor. *l. purè* 2412
5. D. de dol. mali except. vbi hæres potest petere pecuniam Testatori debitam pure à Legatario.

III. Stipulatio conditionalis, non legatum conditionale, retrotrahitur ad tempus contractus purificata conditione casuali. *l. vsusfructus. 126. D. de stipul. serv. l. si filiusf. 78. D. de verb. obl. l. non omne. 187. in fin. D. de reg. iur.* ibi. *In stipulationibus id tempus spectatur, quo contrahimus. l. potior. 11. §. 1. D. qui potior. in pign. Bobadus tr. de mutuo. c. 7. n. 14.* Et sic, confiscatis bonis præsentibus, veniunt debita futura conditionalia ex contractu conditionali: quia retrotrahitur ad tempus contractus, vt dixi *lib. 4. n. 1951.* Non verò legata conditionalia, quæ non retrotrahuntur, sed incipiunt deberi quando purificatur conditio. *l. si vsusfructus. 14. D. quando dies leg. ced.* 2413

Institutio hæredis etiā retrotrahitur. l. omnia 154. D. de reg. iur. nē quis decedat partim testatus, partim intestatus. l. tus noster. 7. D. de test. iur.

IV. Conditio impossibilis nō annullat legatum, donationem causa mortis, institutionem, prout sup. *l. 3. D. de cond. & dem. l. 1. l. 6. l. 9. l. 14. l. quidam. 27. D. de condit. instit.* At annullat contractum. *l. impossibilium nulla obligatio est. 145. D. de reg. iur. l. si stipuler. l. generaliter. D. de verb. oblig. l. non solum. D. de act. & oblig.* 2414

Turpe legatum nullū est. l. turpia 57. D. de legat. 1.

Cur autem subsistant vltimæ voluntates, reiecta conditione impossibili, & non contractus; *variæ* excogitarunt disparitates: seligamus vsitatiores. I. Aiunt id factum in odium Testatorū. *Spino Rub. de testam. p. 1. n. 39. Alber. in l. 1. D. de cond. instit* Sed manutenere voluntates morientium, fauor, non ipsorum odium videtur: cum interest vltimas volūtates custodiri. *l. quia. D. de interrog. act.* Et esset odium ipsorum, si institutio ipsa corrueret. *l. turpia. 57.* ibi. *Odio scribentis pro non scriptis habentur. D. de legat. 1.* 2415

II. Aiunt corruere contractus; quia partes possunt alios facere, si facti nō subsistant. At in vltimis voluntatibus supponitur decessisse Testator, quæ dispositio cum ab 2416

ipso

ipso Defuncto amplius nequeat restaurari, lex illi consultum voluit, vt subsistat, reiecta conditione, quæ eius valorem retundebat. *Sanchez 1. de matr. disp. 34. n. 2.* Sed non quieuit animus; cum Testamẽta validis diù superuiuentibus Testatoribus condi valeant, qui possent reuocãdo, prospicere suis dispositionibus.

2417 Placet, non fauore Testatorum, sed fauore vltimarum voluntatum, illud sancitum. Nam illas custodiri, est iuri communi cõforme. *l. commodissimè. D. de lib. & posth. l. 1. D. si quis omissa cau. testam.* Qui fauor publicus non est attributus contractibus inter viuos. Sic etiam fauore publico, matrimonii valor manutenetur, reiecta impossibili conditione circa circumstantiã matrimonii. *c. fin. De condit. appos.*

Ciuan. l. 1. D. de condit. recurrit ad l. nauarch. D. de legib.

LEMMA CVII.

Quando dominium rei legatæ acquiratur Legatario?

2418 DIstinguas: vel legatum est *purum*, vel *conditionale, ad diem incertum.* Si *purum*: vel est rei *certæ in specie*; vel *rei in genere*: puta, *equi.* Si est *rei certa in specie*: puta, equi A. tunc dominium recta via transit à Testatore ad Legatarium reuocabiliter, sub conditione, nisi repudiauerit. *l. 1. §. sed nostrum. D. si quid in fraud. Patroni. l. 5. v. itaq; si purum. l. 7. D. quando dies leg. ced. l. si is, qui. 68. l. à Titio. 66.* ibi. *Quia ea, quæ legantur, recta via ab eo, qui legauit ad eum, cui legata sunt, transeunt. D. de furtis. l. sed si damnum. 11. §. 1. D. de peculio. l. si seruus. 40. D. de noxal. act. l. proindè. 8. D. si cert. pet.*

2419 Quo ad effectum verò petendi, Legatarius agere potest à die aditæ hæreditatis. *l. hereditatis. 7. l. cum legato. 17. D. quando dies legat. ced. l. si tibi. 88. §. cum seruus. l. seruum. 46. §. 1. D. de legat. 1. l. 2. D. de constit. pecun.*

Sed si legatum sit purum rei propriæ in genere; tunc dominium quæritur sequuta traditione. Nam rei in genere nequit dominium acquiri. Cum res in genere nequeat transferri. Ergo, nec acquiri Legatario.

2420

2421 Idem est dicendum, si legatum sit rei certæ alienæ. Nam tunc traditione dominium acquiritur. Cum Testator non sit Dominus. Et sic sinè traditione, & rei Domini consensu, nequit dominiũ alteri acquiri.

2422 Si verò sit legatum conditionale, vel ad diẽ incertum; tunc transit in Legatarium, purificata conditione dominiũ rei certæ Testatoris legatæ; & ius ad petendum legatum in genere, vel rei alienæ. *l. 4. l. si post. 5.* ibi *Si sub conditione sit legatum relictum, non prius dies legati cedit, quàm conditio fuerit impleta. l. 13. D. quando dies legati ced.* Vide sup. *n.* 2278. vbi discutimus, Quando fructus legati Legatario debeantur.

An vsufructuarius perceptione fiat Dominus fructuum?

Affirma. *l. si fur. 14.* ibi. *Quoniam fructus non fiunt fructuarij, nisi ab eo percipiantur. D. de vsufr. & quemadmodum, &c.* Et, Vsufructuario decedente antè perceptionẽ fructuum, eius hæredibus nihil debetur. *l. vsufructuarius. 13. D. quib. mod. vsusfr. amitt. Gratian. c. 807. n. 8. Caualc. de vsufr. mulier. relict. n. 241.* Imò, si Legatarius vsusfructus intra decennium non petat, extinguitur legatum. *l. arboribus. 13. §. de illo. l. non vtitur. 44. l. 45. & 46. D. de vsuf. l. is, qui. 20. l. Pomponius. D. quib. mod. vsusfr. amitt.* Nam vsusfructus non vsu amittitur. *l. corruptionem. 16. C. de vsufr. Marc. dec. 831. n. 1. in fin. p. 1. Padilla in l. sicut. n. 1. D. de seru. & aq.* 2423

Dominium fructuũ trãsit in vsufructuarium perceptione

QVANDO LEGATVM SIT PRAESTANDVM?

VIdimus quando Legatarius consequatur dominium: Videamus quando petat rem legatam. 2424

Legatũ, vel est *purũ*, vel cõditionale. *Purũ* cõfestim mortuo Testatore, peti potest. *l. si dies. 21.* ibi. *Confestim ad eum pertinet, cui datum est. l. si sinè præfinitione temporis legatum ità datum fuerit; statim peti potest. 19. D. quando dies leg. ced. l. 1. §. 1.* ibi. *præsentia sunt. D. de cond. & dem.* Expectanda est tamen hæreditaris aditio, vt actu legatum petatur. *l. 2.* ibi. *Neq; eorum dies antè aditam hæreditatem cedit. D. quando dies legat. ced.* 2425

Purã petitur adita hæreditate.

Si legatum sit *conditionale*, peti potest deputata conditione. *l. 4. §. sed si sub conditione. D. quando dies legat. ced.* Nam antè purificatam conditionem, nihil legatum censetur. *l. si quis. 8.* ibi. *neq; enim Legatarius est. D. si quis omissa causa testam.* Intelligas, nisi hæres impediat conditionem impleri à Legatario. *l. 5. §. item si. D. quando dies leg. ced.* Idem est de legato *ad diem incertum.* Nam conditionale est. *l. dies incertus. D. de cond. & dem. l. si dies. 21. D. quando dies legat. ced.* Si verò prudenter dies incerta certificetur; tunc peti potest. Sic legatum causa studii, debetur quando Legatarius est ætatis, in qua communiter quis studet, & studere potest. *l. nec semel. 12. §. si in habitatione. D. quando dies leg. ced.* 2426

Cõditionale purificatã conditionẽ.

Aliquando dies inest rei legatæ: vt, si legentur fructus prædii, Vinum, Frumentum, Oleum, tunc censetur dies adesse, in quo tales 2427

Dies inest rei.

les fructus colliguntur. *l. fin. C. de cond. & demon.* Et si tunc ante non petitur res legata: puta, Vinum, Frumentum, &c. *d.l. fin. & l. Firmio.* 26. ibi. *Sed non initio, cuiusq. anni peti pecuniam oportere. §. pater.* D. *quando dies legat. ced.*

2428 Si quis leget vestem, petitur legatum quando Legatarius veste indiget. *glos. in d.l. Firmio.* 26. *§. pater. Bart. in l. fin. n.* 1. *D. de lib. agnosc.* Sic etiam *legatum alimentorum*, quoad corruptibilia Vini, Carnis, Fructus Frumenti, quotidie peti potest, licèt ad remouendam hęredis, & Legatarii vexationem, æstimatio per singulos menses præstetur. *l. fin. D. de lib. agnosc. l. Mela.* 14. *§. quidam. De alim. & cibar. legat.* vbi prę stattur æstimatio aquæ, quæ facile putresceret. *Moli.* 2. *de primog. c.* 15. *n.* 73. *Corduba in l. si quis à liberis.* 5. *§. non tantum. n.* 7. D. *de lib. agnosc.* Sed *Bal. in l.* 1. *n.* 3. C. *de fideic.* vult alimenta debita ex dispositione legis, vt sunt præstanda à patre filio, mensatim deberi. *l. fin. D. de lib. agnosc.* At si debeantur Testatoris dispositione, petuntur initio anni: nisi aliud indicet Testatoris voluntas. *l.* 1. *in fin.* ibi. *Ab initio cuiusq; anni exigendi ea habebis facultatem. C. quando dies leg. ced.* Aut, nisi pro victu relinquantur fructus Agri; qui debentur quando colliguntur. *d.l. Firmio.* 26. *§. pater.* ibi. *Sed non initio cuiusq; anni peti pecuniam oportere, quod ex fructibus Vxori datis, pater filio præberi voluit. D. quando dies leg. ced.*

Quid quis petit legatum vt consumptibile, & alimentorum.

2429

Si *dies* legato adiecta est *certa*, non peritur, nisi aduentu illius diei. *l. si cui legetur.* 51. D. *de leg.* 1. *l. si dies.* 21. ibi. *Dies adiecta, quamuis longa sit; si certa est, veluti Kalendis Ianuarij centesimis, dies quidem legati statim cedit; sed antè diem peti non potest. D. quando dies leg. ced. l. vnica. §. cum igitur.* C. *de caduc. tollen.*

2430

Nō peritur ante diem certum.

Habitatio legata, debetur ab initio anni. *l. habitationis legatum.* ibi. *Habitationis legatum in singulos annos; ab initio anni deberi constat.* D. *de vsu, & vsufr. legat.* Et relictum sub modo: puta, vt ædificet Monumentum Testatori: statim petitur, defuncto Testatore. Nam Modus non suspendit, licèt resoluat actum, nisi seruetur voluntas Testatoris. *l.* Mœuia. 44. D. *de manum. testa. l. demonstratio.* 17. *§. fin. l. quibus diebus.* 40. *§. Termillius. D. de cond. & demonst.*

2431

VBI SOLVATVR LEGATVM?

Testatoris voluntati semper obtemperandum. *l. sed & si susceperit.* 52. *§.* 1. ibi. *Cum appareat Testatorem id sensisse. D. de Iudic. l. ex facto.* 19. ibi. *In testamentis Testatoris voluntas totum facit. D. de hæred. instit.* Nunc ad ℞.

Si res *legata extet in loco confecti testamenti*, ibi præstanda est. *l. fideicommissum.* 50. *D. de Iudic. l. cum res.* 49. ibi. *Sed si res alibi sit, quàm vbi petitur: primum quidem constat, ibi esse præstandam, vbi relicta est. l. si seruus.* 111. *in princ. D. de leg.* 1. vbi *Iaſ. num.* 10. Si verò res sit in alio loco; præstatur, vbi inuenitur. *l. quod legatur.* 38. ibi. *Dari debet, vbi est. D. de Iudic.*

2433

Quantitas legata existens in loco conditi testamenti, ibi prę stattur. *l. quando legatur.* 38. *§. præterea. D. de Iudic.* Dec. *cons.* 566. *num.* 2. Si verò res legata sit distans, Testatore sciente, expensis hæredis, aduehi debet, si secùs legatum esset inutile. *l. cum seruus.* 39. ibi. *Operam præstare hæres debet, vt eam rem requirat, & præstet.* vbi *Bart. num.* 3. *D. de leg.* 1. Sed, si res non sit in loco, præstatur, ubi hæres conuenitur. *l.* 1. *D. de eo, quod certo loco. l. contraxisse.* 20. ibi. *Cōtraxisse vnusquisque in eo loco intelligitur, in quo, ut solueret, se obligauit.* D. *de act. & oblig. Salyc. in l. vn. C. vbi fideicommissum peti possit.*

2434

Præstatur vbi res relicta est.

Quantitas *annua legata*, præstatur vbi petitur à Legatario. *l.* 1. D. *de ann. legat.* ibi. *Quocumque loco petitur, dari debet.* Sicut etiam omne aliud legatum, quod petitur actione personali. *l. quod legatur.* 38. ibi. *Tunc enim ibi dari debet, vbi petitur. D. de Iudic.*

2435

Alimenta præstantur in loco Legatarij, iuxta qualitatem personæ. *l. penult. D. de alim. & cibar.* Et legatum causa studiorum, præstatur vbi quis studet. *l. ad personas. C. de iur. iur. Bal. in l. sed & si susceperit.* 52. *§. si libertis. D. de Iudic. Duen. reg.* 161. *n.* 12. *Pereg. de fideicommiss. art.* 53. *num.* 8. Et legatum soluendum est, ubi solui cępit. *l. si fideicommissum.* 50. *§. fin.* ibi. *Quoties autem cœpit quis fideicommissum soluere, non potest hac præscriptione vti. D. de Iudic. Surd. de alim. tit.* 4. *q.* 16. *num.* 35. Nam quando solutio mandato Iudicis cœpta est; tunc est quasi contractus cum Iudice. *l. ex maleficijs.* 4. *§. hęres. D. de action. & oblig.* Et sic ibi prosequi debet solutio; maximè ex eo quia vnus actus facit solitum. *l. Mela.* 14. *§. quodergo.* ibi. *Eam præstationem sequendam, quę nouissima fuit. D. de alimen. & cibar. Alex. lib.* 5. *cons.* 5. *num.* 23.

2436

Alimenta vbi.

2437

Vbi soluere quis debet.

Si legatum sit relictum ad mensuram consuetam in aliquo loco: puta, ad mensuram Neapolitanam, soluitur Neapoli. *l. sed etsi. D. de Iudic. Peregr. de fideicommiss. artic.* 53. *num.* 8.

DE LEGATIS PIIS.

LEgatum pium est, in quo causa finalis est pia: puta, salus animæ. *Rota decis.* 1. *de testam. & dec.* 74. *num.* 21. *p.* 2. *diuers.* Est priuilegiatum, ità vt duobus testibus subsistat.

2438

Quid sit.

sistat. *c.relatum.11.* ibi. *Tribus, aut duobus legitimis testibus requisitis. c.cum esses.10.* ibi. *Vel duabus alijs personis. De testam.*

LEMMA CVIII.

An legatum relictum certæ Ecclesiæ, expiret illa destructa?

2439 NEga. Nam supereſt ſemper Chriſtus Dominus, cuius intuitu præſumitur legatum factum. arg. *l. ſi cui legetur. 51.§. Titio.* vbi *Iaſ.nu.1. D.de leg.1.* & ſic tranſit ad Summum Pontificem exemplo cæterarum rerum Eccleſiæ. *Caſtrenſis. Alex.* apud *Peregr.de fideicommiſſ.artic. 11. num. 64. Felin.in c.cum dilecto. 22.num.31.* De reſcript. *Bald.in l.hæreditas. q.vltim. D.de hæred.inſtit. Imol.in l.filiusfam.42.num.2. D. de condit. & demonſt. Gratian. cap. 131. num.18.*

An legatum factum ad cauſam piam, interrogante Confeſſario, hoc modo. Relinquis mille Eccleſiæ? *cui Moribundus affirmatiuè reſpondet. Et, Confeſſario idem reinterrogante, Pœnitens reſpondet,* Relinquo: vos facite.

2440 Nega. Quia Teſtator non diſponit deliberate, & abſolute, ſed remittit legatum in voluntatem Interrogantis. Deciſum apud *Zacch.qq.med.leg.lib.10.dec.85. Mantic.12. de coniect. tit.16. num.11.* Nam tunc nihil ipſe diſponit. *Oldrad.conſ.119. Seraph.deciſ. 623.n.3. & dec.1486.n.15. Gabr.lib.1.conſ. 111.n.16. Dec.conſ.287.n.7.*

LEMMA CIX.

An diſpoſitio facta ad ſuggeſtionem Confeſſarij ſit nulla?

2441 AFfirma. Deciſum apud *Zacch. l.c. n.13.* Nam eſt ex imperfecta, & incircumſpecta voluntate morientium; qui interrogãtibus, affirmatiuè reſpondent ad euitandas importunas, inſtantes vexationes. Accedit mortis anguſtijs turbatos, nequire deliberatum, & liberum plenè exercere diſcurſum. *Clarus. §.teſtamentum.q.37.n.7. v.Tertio ſcias. Dec.conſ.86.nu.22. Surd.con. 373.n.11.*

2442 Nec officit valere legatum pium, factum ad interrogaaionem, vel collatum in arbitriũ alterius. *Couar.in c.cum tibi. De teſtam. Rota p.2.diuerſ.dec.74. num.19. Nam* hoc eſt verum, ceſſante præſumptione, & ſuſpicione infirmæ deliberationis, & importunæ ſuggeſtionis; quæ ſuſpicio non ceſſat, quando moribundus perturbatus, vexatus, & inſtante Confeſſario, diſponit.

Importuna ſuggeſtio annullat Teſtamentum pium.

2443 Cenſetur enim tunc, non quod ipſe vult; ſed, quod Confeſſarius extorquet, inuitus facere. *Rota p.3.recent.dec.576. nn.3 Surd. deciſ.292.num.15. Couar.in c.relatum. il 1. Clar.l.c.q.7.n.34.*

LEMMA CX.

An debeantur legata pia pro Miſſis, non aſſignata quantitate, quam in fine vult aſſignare, & non aſſignat: vt ſi Teſtator dicat: Deſiſtite, cras rem abſoluemus, *& ſtatim moriatur, re non abſoluta?*

NEga. *l.ſi quis.25. D.de teſtam.* vbi corruit Inſtitutio, ſit ſubſtitutio facienda, non ſit facta. *l.fideicommiſſa. 113.§.quoties. D. de leg.3.* Nam eſt imperfecta, & ſic nulla voluntas. *l. cum Syllanian. C. de bis, quib.vt indign. Rota p.2.recent.dec.576.num.3. Surd. dec.292. num.15. Creſcent.de teſtam.dec.3. Seraph.dec.623.nu.3. Gratian. c.55.num.4. Clar. §. teſtamentum. q.7.num.3. Mantic.6. de coniect.tit.3.num.12.* Nec ſuſtinetur vigore clauſulæ codicillaris. *Surd.lib.2. conſ. 158.num.19. Gratian.cap.550.num.9. Surd. dec.292. num.12. Nam* Clauſula codicillaris conſeruat, non ſupplet Teſtatoris voluntatem, & in re noſtra deeſt completa, & perfecta voluntas. *Greg.dec.271.nu.10.* Scio *de Marinis tom.1.c.238.num.13.* velle legatum pium deberi, non obſtante imperfecta voluntate, poſt *Abb. in c.1. num. 2, De ſucceſſ.ab.inteſt.*

2444

2445

LEMMA CXI.

An legatum pium annuum ſit ſoluendum initio anni?

RESP. ſoluendum, quando inſtat tempus faciendæ rei, ad quam factum fuit legatum: puta, tempore anniuerſarij. *l.2. l.nec ſemel. 12. §. ſi in habitationem aliquid, vel in diſciplinam legetur, ſic,* Annua, *vel Quotannis: quibus diebus penſio debetur habitationis, vel mercedis diſciplinam, eiſdem intelligitur legatum relictum, coniectura voluntatis facta. D. quando dies leg. ced.* Et ratio eſt: quia, ſi ſolueretur initio anni, poſſet legatum litigioſum fieri, vel fruſtrari, mutato, vel mortuo rectore Eccleſiæ; & ſucceſſor anniuerſarium nõ teneretur celebrare ſinè ſtipendio præfixo. Vndè debitor ſoluens initio anni, non currente tempore anniuerſarij, poſſet iterum cogi ad ſoluẽdum. Nam dilatio non eſt fauore debitoris, ſed Legatarij. *l.cum qui. D.de ann. legat. l.qui Romæ. D.de verb.oblig. Bart.in l. cum pater. §.à filia. D.de legat.1. Hieron. de Laurent.deciſ.117.n.34. Lara, de annu.c.9. num.49. Gom.in l.22. Tauri.num.10. Barboſ. Rub.ſol.matr.p.4.num.34.* Contra *Rom.in Auth.ſimiliter. C.ad l.Falcid. Alex.inl.qui benè. D.de dam.infecto* LEM-

2446

Annuum legatum ab initio debetur initio anni, niſi finis legati tempori ligetur. l. nec ſemel. 12.in prin. & §.1. D. quãdo dies leg. ced.

2447

Libertas debetur initio anni. l. ſi ita fuerit. D. de manum. teſtam. Nam non eſt præiudicium nè iterum ſoluatur.

LEMMA CXII.
An legatum pro Missis debeatur in principio anni?

RAtio suadet deberi successiuè. Nam addicitur tempori onus; sed cum hoc 2448
esset valdè onerosum Creditori, & Debitori; soluendum initio anni, vel tertiatum, docent *Rom. in d. Aut. similiter. C. ad l. Falcid. Tiraq. de priuil. piæ cau. priuileg. 22.* vbi. *Ricc. Bart. in l. generali. §. hæred. D. de vsufr. legat.* Ad instar legati alimentorum celebranti debiti. *Surd. de Alim. tit. 4. q. 17. n. 9.* ex *l. filiæ meæ. 22. D. de ann. legat.*

LEMMA CXIII.
An legatum pium debeatur, non adita hæreditate?

DIcas deberi statim; sed exigitur ab hærede adita hæreditate. Secus præiudicaretur alijs Creditoribus, Legatarijs, si 2449
fortè bona non sufficerent. *Iason in l. 1. C. de sacros. Ecc. Ripa in l. 1. D. de leg. 3. Salyc. in Auth. Cassa. q. 9. C. de sacros. Eccl. Alex. cons. 209. num. 16. Facchin. 6. cont. c. 82. Gama dec. Lusit. 248. nu. 4. Giurb. dec. Sicul. 97. num. 13. Viu. dec. 301. n. 7.* Contra *Mutam* 2450
dec. 41. nu. 7. Nou. de priu. miser. ab. priu. 26. n. 3. Ricc. coll. 215. p. 1. Merenda 4. controu. cap. 38. Cou. in c. Raynaldus. §. 3. num. 11. de testam. Guid. Papa dec. 604. num. 1. Thesaur. 4. for. q. 38. nu. 15. Pasqual. tom. 2. de sacrific. Miss. q. 983. nu. 4. Excipias Missas in funeribus inclusas. Nam istæ expensæ præferũtur omnibus Creditoribus, & Legatarijs. 2451
Et sic non est timor fraudis, & præiudicij alterius. *Si verò* nullus sit timor alterius præiudicij; tunc concedendum censeo, officio Iudicis, ex hæreditate etiam iacente, posse legatum pium solui, ex *l. hæreditas. 63. D. de petit. hæredit. Valenzuela, cons. 10. num. 11. Bart. in l. tanquam. nu. 2. C. de fideicommiss.*

LEMMA CXIV.
An, si Testator dicat, Volo relinquere mille pro missis, subsistat legatum?

NEga. Nam per hoc non in præsenti; sed in futurum vult relinquere. Et sic vo- 2452
luntas actu non disponit. *l. si is, qui. D. de testam. l. ex ea. D. qui testam. fac. Mantic. 12. de tacit. tit. 16. num. 3. Seraph. dec. 1079. n. 3. Buratt. dec. 199. num. 5. Salyc. in l. in vendentis. nu. 10. C. de contrab. empt. Bald. cons. 12. num. 2. lib. 2.* Intelligas, nisi ex coniecturis, & circumstantijs colligatur actualis præsens dispositio Testatoris, dicentis, Volo disponere. *l. Pamphilio. §. propositum. D. de legat. 3.*

Volo facere, respicit tempus futurũ, & nihil in actu ponit.

LEMMA CXV.
An, nullo Testamento ex defectu essentiali: puta, si desit institutio hæredis, teneat legatum pium?

AFfirma. *c. relatum. 1. De testam.* si sint testes sufficientes ad probandam volũ- 2454
tatem Legantis. *Caualer. dec. 168. Gama dec. 80. Ciarlin. 1. for. c. 21. num. 8. Thesaur. iun. 4. for. q. 38. num. 15. Guid. Papa q. 20. nu. 6. Peregr. de fideicommiss. artic. 2. n. 33. Ang. v. legatum. 2. num. 7. Vasq. de testam. c. 2. n. 27. Sanchez 4. consil. c. 1. dub. 4. num. 2.* Contra *Vasq. de iure. §. 22. num. 2. Iason in l. hac consultissima. num. 24. in 1. lect. C. de testament. Alex. lib. 2. cons. 177. num. 6. Crassum, §. Testamentum. q. 17. num. 6. Barbos. de Iure Eccles. lib. 3. c. 27. num. 95.*

Iure ciuili D. & C. cessat legatũ, si testamẽtũ corruat ex defectu institutionis hæredis. l. si nemo. D. de reg. iur. nec debetur libertas. l. si iure. 11. C. de manum. testam. Nam non est propriè pium.

LEMMA CXVI.
An reuocatis generaliter legatis, sint reuocata legata pia?

NEga. Nam cum sint specialiter ad bonum animæ Testatoris, specialem exi- 2455
gunt reuocationem. *Caroc. dec. 85. Afflict. dec. 111. num. 11. Nouar. de priu. miser. priuil. 34. num. 2. Marta de succes. p. 4. q. 4. artic. 6. num. 9. Capyc. Latro consult. 71. nu. 54. Surd. de alim. tit. 8. priuil. 20. n. 7. Ludou. dec. 237. num. 11.*

LEMMA CXVII.
An liberè alienata re legata, censeatur ademptum legatum pium?

NEga. Nisi conuertatur in aliud pium opus. Nam censetur semper sibi pro- 2456
spicere, & nunquam velle tollere vtilitatem pro anima sua. *Si verò* conuertat in aliud opus pium, cessat hæc coniectura. Nam etiam suæ animę consulit illa alienatione. *Socc. iun. cons. 162. num. 11. vol. 2. Iason in l. qui post testamentum. num. 3. C. de legat. Costa in Memorabilib. v. Ecclesia:* Contra *Nattam, cons. 613. nu. 3. Alex. lib. 9. cons. 184. Bald. in l. qui post testamentum. C. de legat. Manticam 12. de coniect. tit. 6. n. 9.*

Libera alienatione legatum prosinum cessat. l. Fideicommissa. 11. §. si rem iuam. D. de legat. 3. l. rem legatam. D. de adim. legat.

LEMMA CXVIII.
An debeatur legatum relictum pro anima Testatoris, si certè sit damnata?

2457

NEgat *Castrensis in l. in testamento. D. de cond. & dem.* Quia cessat finis legati. Et sic legatum ob talem finem. *l. si legatum purè. D. de adim. leg. l. aliquando. D. de cond. & dem. l. quod purè. D. quando dies leg. ced. Osasc. dec. Pedem. 166. num. 4.* Affirmant *Mantic. 11. de coniect. tit. 16. num. 29. Ancheran. in c. cum filius. num. 1. vbi Imol. num. 8.*

Non adimitur legatũ, quando Testator ponit impedimentum ad implendam dispositionem. l. cum ita datur. D. de cond. & demon.

de testam. de Petris 4. de interp. vlt. volunt. interpr. 3. dub. 1. num. 11. Menoch. 4. præsum. 183. num. 46. Barbos. de potest. Parochi cap. 26. num. 4. Nam ex rebus suis vult sibi, & honori suo consulere quantum potest; & sic vult durare legatum, ex quo eius saltem memoria honoratur.

LEMMA CXIV.

An ex legato pio debeatur Quarta Canonica Episcopo?

AFfirma, vbi consuetudo non præscripserit oppositum. *c. decernimus. c. constitutã. 36. q. 1. Clem. dudum. de sepult. c. conquerente. de off. Ordin. c. requisisti. c. fin. de testam.* 2458
Exceptis legatis ad diuinum cultum, vel pro Missis, ex quibus nihil detrahitur. *c. fin. de testam.* vbi *Ostiens. Azor. p. 2. lib. 9. cap. 12. q. 7.* Contra *Sylvest. v. canonica portio, quæst. 4.*

Sed quid *de Quarta Parochiali, siue funerali,* 2459
quæ soluitur Parocho, quando sepelitur Parochianus extrà Parochiam. Et debetur ab Ecclesiâ, in qua sepelitur, ex rebus à mortuo ibi relictis. *Clem. dudum. §. verum. de sepult.*

Et quidem deberi de omnibus ibi relictis, siue 2560
sint legata, siue alia, quartam partem Parocho, etiam ab Ecclesia Regulari, patet ex *d. Clem. dudum. v. verum*; ità vt, & ex Missis possit petere, vt quarta earum pars celebretur in sua Paroch. Ecclesia. *Bald. in c. si pater. q. 6. de testam. in 6. Alex. cons. 196. num. 5* Sed in missis consuetudo obtinuit oppositum. *Cou. in c. fin. num. 6. de testam. Tamb. de iure. Abb. tom. 1. disp. 15. q. 17. n. 3.* Et ità declarasse *Pium V.* testatur *Gutt. de iuram. confir. p. 2. c. 4. nu. 3.*

LEMMA CXV.

An legatum pro Missis extinguatur post centum annos?

2461 NEga, arg. *l. annuam pecuniam. l. annua. §. Aelia. D. de ann. legat. l. purè. §. fin. D. de doli mal. except. Alber. in l. an vsusfructus. D. de vsufr. Ias. in l. videamus. §. deferre. D. de in lit. iur. Ang. in l. 3. §. fin. D. ad l. Falcid. Abb. in c. fin. de testam. Corne. cons. 22. num. 19. Peregrin. de fideicomm. artic. 30. num. 11. Bonac. de cont. disp. 3. q. 17. punct. 8. §. 6. nu. 2.* Contra *Tusch. lit. I. concl. 86. Surd. cons. 123. nu. 16. Vivium 2. comm. opin. 446. Naldum, v. infinitas. n. 1. Dec. cons. 378. Couar. 3. pract. c. 9. n. 10. Alex. vol. 1. cons. 60. Clos. in l. An vsusfruct. D. de vsufr.* Nam est legatum proprietatis, non ad instar legati vsusfructus vitæ vsufructuarij addicti, perituri tempori centenarij; quo vita hominis diuturna deperiret. *l. si vsusfructus municipibus. D. de vsufr. legat.*

In iure nõ respuitur infinitas, si materia sit capax. l. si ita stipulatus à Scio. D. de fideiuss. Petra de fideic. q. 5. num. 11. Menoch. 4. præsumpt. 69. n. 16.

2462

LEMMA CXVI.

Legatum pro Missis, an sit ad cultum Dei, an pro anima Legantis in dubio?

IN arbitrium Sacerdotis id remittit *Marchin. de Sacram. Ord. tract. 3. cap. 27. num. 7.* 2463
Nè onus in dubio Legatario imponatur.

Sed *Barbosa de off. Paroch. c. 11.* citans *de Leone, & Fraxinellum* vult applicandum pro anima Testatoris Sacrificium: quia quilibet in dubio sibi consuluisse præsumitur. *Menoch. lib. 1. de præsump. q. 18. num. 12.*

Quilibet præsumitur animæ suæ consulere.

LEMMA CXVII.

An legatum Episcopo, præsumatur in dubio relictum intuitu Ecclesiæ?

AFfirma, si ab extraneo sit relictum: *Nega*, si à Coniuncto relinquatur. *cap. requisisti. de testam. Mantic. 6. de coniect. tit. 12. n. 4.* 2463

LEMMA CXVIII.

An legatum relictum Canonicis sit diuidendum inter singulos, vt vniuersos, ad instar distributionum?

AFfirma, nec mensæ applicandum. *Felin. in c. audit. 15. col. 14. num. 24. de præscript. Burgos in c. cum omnes. num. 325. de constit. Socc. in l. 2. col. pen. num. 13. D. de reb. dub. Barbatias in c. requisiuisti. col. 40. de testam.* Et seruandum in foro, ait *Menoch. 4. præsumpt. 113. in fin. Cyn. in l. 1. num. 7. in fin. C. de Sacros. Eccl. Gennensis in praxi. c. 57. num. 3. Mantic. 8. de coniect. tit. 6. num. 21. Viu. tit. de legat. c. 9. v. in contrarium. Canall. q. 258. p. 1. in med.* Contra *Bart. in l. ciuibus. num. 3. D. de reb. dub.* putantem deberi Ecclesiæ. 2465

LEMMA CXIX.

Si Testator relinquat legatum Parochiæ, non expresso eius nomine; si postea moriatur in alia Parochia: an legatum debeatur primæ Parochiæ, in qua factum fuit testamentum?

AFfirma. Nam illi debetur, de qua cogitauit. Sed tempore testamenti cogitauit de Parochia, in qua habitabat, & ex qua Sacramenta percipiebat. Ergo. Accedit, presumi gratificari loco, in quo Sacra recipit, & sedem habet permanentem. *§. si quis in nomine magni Dei. Auth. de Ecclesiis. Gemin. in c. cum quis. De sepult. in 6. Io. Andr. Mantic. 3. De coniect. tit. 11. num. 3. Bardus de conscient. dub. discep. 65. c. 10. §. 6.* Contra *Boer. dec. 179. num. 2. Menoch. 4. præsum. 14. num. 7.* 2466

Intelligas, nisi sit relictum pro sepultura, aut 2467

aut totaliter mutetur domicilium. Nam tunc cum domicilio, censetur mutata voluntas; & sic debetur legatum Ecclesiæ, in qua moritur. *Ancheran. in c. cum quis. §. cum ab eo. De sepult. in 6. Boer. dec. 76. n. 3.* Si plura habeat domicilia, aut duas Parochias, legatum inter illas diuiditur. *c. cum quis. De sepult. in 6. Antonell. de reg. Ecc. Episc. lib. 5. c. 15. num. 5.* Nisi aliud ex con-
2368 iecturis colligatur: puta, ex dilectione, frequentatione, sepultura in vna electa. *Mantica 8. De coniect. tit. 6. num. 14.*

LEMMA CXX.

Legatum relictum Ecclesiæ A. Si in Ciuitate sint multæ Ecclesiæ eiusdem nominis, an debeatur Ecclesiæ pauperiori?

AFfirma *d. §. si quis in nomine magni Dei. Iason l. 1. num. 6. De Sacrof. Eccles. Socc.*
469 *in l. quæ conditio. §. itâ, num. 2. De cond. & demon.* Intelliges, nisi vna ex Ecclesijs sit Parochia. Nam tunc præfertur, & si omnes Ecclesiæ sint æquales, tunc diuiditur legatum inter ipsas, vel ab Episcopo assignatur vni: & cæteris paribus, est dandum Ecclesiæ, in qua Testator sepelitur.

Datur Ecclesiæ magis dilectæ, & diuiditur æquè, si æqualiter sint dilectæ.

LEMMA CXXI.

Si Testator relinquat quotidie pro se Missam non expresso in qua Ecclesia; an intelligitur de ea, in qua sepultus est?

AFfirma. *Iason in l. non vtique. §. si quis insulam. in fin. D. de eo, quod certo loco. Abb. cons. 69. n. 4. Mantica, De coniect. lib. 8. tit. 6. num. 6.* Sed in hoc standum est con-
2470 suetudini, qua alicubi, vbi vult hæres, celebrantur.

LEMMA CXX.

Si Testator leget Domum, quæ mortuo Testatore per partes reficitur, ità vt nihil remaneat prioris; an legatum sit destructum?

NEga. *Mantica De coniect. lib. 9. tit. 2. nu.*
2471 *42. & 43. ex l. si ità legatum. §. vlt. D. de legat. 1.* Domus enim non est noua, dum per partes reficitur; trahitur enim minor pars à maiori: sicuti aqua non benedicta, addita aquæ lustrali, fit benedicta. *c. quod in dubijs. De consecr. Eccl. vel Altaris.* Corrueret verò legatum, si destrueretur tota Domus, & alia ædificaretur. *d. l. si ità legatum. in fin.*

* *An legatum relictum in specie, putà, legatum Fundi. A. & alterum legatum relictum in summa, puta, legatum* Mille aureorum, *sint minuenda pro rata, si bona non sufficiant?*

Affirma. *Escobar de Ratiocinijs comp. 10. n. 9. Olea de cess. iurium, tit. 4. q. 5. n. 7. Thesaur. foren. lib. 1. qu. 114. nu. 1.* Additio ad *Franc. dec. 136. Tondut. Ciuil. c. 33. nu. 7. Gratian. c. 646. Sanch. 4. Decal. c. 15. nu. 40.* Contra *Ceuagl. commun. qu. 103. nu. 35. Franc. dec. 136. nu. 5. De Petris lib. 4. interp. 1. nu. 2. nu. 8. Costam de ratione Ratæ qu. 107. nu. 3. & qu. 140. nu. 4.*

Patet: Quia æqualis voluntas, & affectio Legatariorum, æqualiter illos honorans; vnde non est maior ratio, cur vnum, non aliud legatum minuatur?

An legata ad exonerationem conscientiæ minuant legitimam?

Affirma; si verè sint debita ad exonerandam conscientiam. Legitima enim debetur, deducto ære alieno, maxime in conscientia debito. *Sanch. 7. Decal. c. 13. qu. 3. nu. 23. Maran. resp. 22. num. 21. par. 1. Couar. 1. var. c. 16. nu. 91.*

Non sufficit Patrem dicere, etiam cum iuramento relinquere pro exoneratione conscientiæ; ne aperiatur via ad fraudandam legitimam filijs debitam. Et confessio Patris probat ad damnum confitentis, non aliorum. *Olea l. c. num. 16. Giurba ad Consuetudines Messan. c. 2. glos. 7. num. 1. Glos. in l. declinandum. C. de Episc. & Cler.* Patet *ex c. quicunque 10. qu. vl.* Vnde aliunde debet colligi debitum in conscientia ex exercitio, & administratione aliorum bonorum, vel male ablatis. *

LEMMA CXXI.

An legatum pium præferatur legatis non pijs?

DEficientibus viribus hæreditatis pro 2472
soluendis legatis, legata diminuuntur pro rata. *l. pro debito 6. lib. 7. in Cod. l. si verò composita. §. 1. D. de militari testam. l. si quis testamento 82. §. apud Iulianum. D. de legat. 1. & l. si post mistionem. 17. & in lin. ratione legis. 30. §. vlt. D. adl. Falcid. Gomez tom. 1. var. cap. 12. nu. 34. Boer. dec. 145. nu. 5. Capyc. tom. 1. dec. 12. num. 3.* Legata enim non debentur vltrà vires hæreditarias. *l. 1. §. 1.* vbi *Alex. nu. 3. D. de cond. indeb. Frãc. dec. 239.* Nunc ad quæstionem.

Legata minuuntur defectu virium hæreditarij.

Affirma etiam minui legata pia pro rata, 2473
si vires hæreditatis non supperant. Nam non inuenitur exceptum legatum pium *in d. l. si quis testamentum. 82. §. apud Iulianum: & in d. l. 17. & l. 30. D. ad l. Falcid.* Nam priuilegia contra ius commune nó 2474
sunt concedenda, nec extendenda, nisi exprimantur. *l. præcipimus. D. de appell. l. vn. C. de inoff. dotib. Bart. in Auth. Similiter. C. ad l. Falcid. Tiraq. de priuil. pia causa. priuil. 26. num. 9. Copyc. Latro p. 1. dec. 12. num. 4. Franch. dec. 230. num. 2. & dec. 206. num. 2.*

Etiam pia.

Ron.dec.87.num.2.Gutt.in l.nemo potest.nu.
2475 *73. D.de leg.1.Diana p.3. tract.5. resol.60. Sanchez decal.c.5.nu.40. Comitol. lib.7.qu. 10.nu.10. Verricell.p.1.tr.8. miscell.qu.64. n.1.* Contrà *Molfes.ad Consuet.tom.1.cons. 13.nu.6.Card.Lugo tom.1.de Iust.disp.9.nu. 60. Nouar. De priu.miser. priuil.22. Surd. De alim. tit. 8. priuil. 30. num.3. De Senis cons.250. Larream dec. Granat.nu.44. p.2.* Idq;etiam si legatum sit pro Missis. DD. *cit.* nisi sint celebrandæ in die funeris,vel pro anima ipsius defuncti.Nam præsumitur Testator ex rebus suis sibi integre velle consulere. Accedit,Missas celebratas in
2476 tali casu, frui priuilegijs funerum. *De Leone 3.p.de off.Capell.qu.5.sect.7.num.81. Thor. compen.dec.v. Legata pia. Pasqual. tom.2.De Sacrif.Miss. qu.1006.nu.4. Verricell.l.c.* Nec obstat legatum pium primo loco fuisse scriptum; *nam* scripturæ ordo non dat legatis prælationem. *l.is cui.§.si plures. D. vt in possessionem legatorum.* ibi. *Inter Legatarios nullum ordinem obseruamus;sed simul omnes æqualiter tuemur.*

Exceptis Missis in die funeris.

Nec, quia ex legato pio non detrahitur Fal-
2477 cidia: *Auth. Similitèr.C.ad l.Falc.* hinc infertur, non debere minui ex concursu aliorum legatorum, deficientibus bonis hæreditatis. *Nam* hoc non infertur,quia priuilegium de casu ad casum, & de persona ad personam non debet extendi. *l. quod verò.D.de legib.c.fanè. De priuil.Socc. iun.in l.sciendum.num.100. D.de leg.1.* Idq; patet exemplo testamenti Militis,cuius le-
2478 gatum non minuitur detractione Falcidiæ, secundùm communem opinionem: & tamen minuitur, deficientibus bonis hæreditarijs. *l.si certarum. D.de milit.testam.*

* Dices.Omnibus legatis reuocatis, non intelligûtur reuocata legata pia: Ergo diminutis omnibus legatis, non diminuuntur legata pia.

Resp. Concedo Ant. & nego suppositum Consequentiæ.

Nam Reuocatio legatorum fit à testatore, & nullum affert alijs præiudicium, cum sit Dominus, & moderator rei suæ. Sed diminutio fit à lege; & non à testatore: Quæ lex non præiudicat alijs, nisi ex rationabili causa exprimat. At si diminuerentur legata profana, & non pia, esset magnum præiudicium aliorum legatariorum,quibus quandoq; nihil remaneret pro eorum relictis, si absq;diminutione deberent solui legata pia. Ergo ad tollendam iniquitatem,& præiudicium aliorum legatariorum, pro rata debent diminui legata pia,& profana.

Disparitas ergo inter reuocationem, & diminutionem legati pij. Nam Testator nõ reuocans expresè legatum pium,nemini præiudicat; & sibi consulit, volens permanere legatum.At in diminutione præiudicaretur alijs legatarijs habentibus ius ad totum legatum; quod magis diminueretur, & forte in totum extingueretur legatis pijs non diminutis pro rata. Id autem, cum sit præiudiciale,non admittendum,cum nec Principis priuilegium alijs præiudicare possit, nisi exprimatur cum rationabili causa. *

An minuatur legatum indiuiduum, puta, libertatis?

Nega.Nam nequit diuidi. *l.generaliter.24.§.* 2479
quid ergo. D. de fideicom. libert. Auth. Hoc amplius. Franch.dec.236. in fin. Capyc.l.c.in fin. Non sic est in legato speciei: puta, Equi, cuius æstimatio debita minuitur ob concursum aliorum legatorum; si hæreditariæ vires non suppetant. *l. quæreb. tur.81.D.ad l.Falcid.Franc.l.c.nu.11. Gratian.forens.cap.64.num.12. Capyc.l.c.n.5.*

LEMMA CXXII.

An hæres in necessitate constitutus teneatur soluere legata pro Missis?

HÆres non soluit legata in conscien- 2480
tia,si sit in graui, licet non extrema necessitate. Nam tunc posset etiam ab alijs sumere. *Nauarra de restit.lib.3. c.1.nu. 365.* Et hoc,etiam si Legatarius sit in pari necessitate. Nam in pari causa,melior est conditio possidentis. *Lessius lib.2.cap.16. dub.1.num.19.* Nunc ad controuersiam: Soluendum esse legatum; quia animæ sũt in grauissima necessitate, docet *Mazzuchell.de casib.reseru.disp.2.c.20.qu.2.nu.38.* 2481
Quic.13. diff.4. nu.19. ait eelemosynam dandam pauperibus, posse applicari pro Missis defunctorum, quorum animæ nomine pauperum continentur. *Sed* mihi (saluo meliori iudicio) hoc non placet.I. sicuti non teneor dare legatum pauperi, in graui mea necessitate; ita nec Animæ in Purgatorio.II. Animæ Purgatorij non sunt in extrema necessitate,cum sint tutæ de beatitudine, quę est summa felicitas.
III.Si animæ in necessitate essent, omnes deberent in conscientia illis succurrere. Nam quis tenetur succurrere extremè indigenti.IV. Nemo tenetur, licet possit ex charitate subleuare illum, qui iustè patitur: puta damnatũ ad triremes,ad suspẽdium. Secus superiores peccarent contra charitatem, non relaxando pœnas iustè
2482 Reis inflictas;quod nemo dixerit. Nam charitas non obligat contra iustitiam. Illis namq;est succurrendum, qui non patiuntur ex iustitia extremam necessitatem. At Animæ Purgatorij patiuntur ex Diuina Iustitia.Adde etiam animabus prodes-

Legata restituatur hæredi in extrema necessitate cõstituto.

Iustè cõstitutus in extrema necessitate, non est succurrendũ.

te

se opus charitatis, quo pauper hæres sibi subuenit. Hoc tamen superioris prudentia decernendum. Nè detur ansa fraudibus, & nè defuncti voluntates auara hæredum manu, in discrimen conijciantur.

LEMMA CXXIII.

Cui debeatur legatum relictum Capellæ existenti in aliqua Ecclesia?

RESP. Deberi Parocho, etiam si in illa Capella sit aliqua Confraternitas erecta: Ius enim Capellæ spectat ad eum, 2483
sub cuius cura est Ecclesia, cuius Capella est pars. *Bellet. de bonis Cler. §. 3. num. 40.* post *Felin. in c. dilectus. num. 3. De off. ordin. Gennen. in prax. c. 57. nu. 4.* nisi aliud constet de voluntate disponentis. *Mantica 8. de coniect. tit. 6. nu. 16. Antonellus de regim. Eccl. Episc. lib. 5. cap. 15. nu. 8.* Sed si in illa Capella adsit Beneficiatus, tunc Beneficiato competere legatum, excluso Parocho, ait *De Leon. de offic. Capel. qu. 5. sect. 3. nu. 47.* contra *Pasqual. qu. 958. tom. 2.* Sed 2484
si talis Capella non sit pars Ecclesiæ, sed ab ea sit separata, & ibi adsit Beneficiatus: puta, si in ea sit erectum beneficium, & Confraternitas: tunc legatum relictum tali Capellæ, beneficiato debetur. *Canaler. dec. 369. & 405. Garzias in sum. tr. 3. diff. 11. dub. 3. num. 5.* qui ait legatum pro Missis deberi illi, qui habet principalem 2485
curam, & regimen Capellæ cum *Pasqual. tom. 2. qu. 998.* siue sit beneficiatus, siue ipsa Confraternitas curam habens.

LEMMA CXXIV.

An de legatis pijs detrahatur Falcidia, vel Trebellianica?

2486 NEGA. *Auth. similiter. C. ad l. Falcid.* ibi. *Falcidia cessat in ijs, quæ ad pias causas relicta sunt. Seraphin. dec. 1202. nu. 3. Surd. de alim. tit. 8. priu. 30. num. 10. Franc. dec. 156. num. 7. Guid. Pap. dec. 188. nu. 2. Marescot. lib. 2. var. cap. 72. num. 11.* sunt enim Falcidia, & Trebellianica æquiparatę. *l. Marcellus. v. quod autem. D. ad Trebel. Rota dec. 71. num. 19. p. 6. recent.*

2487 Sed si fiat legatum pium: puta, ad fabricam Capellæ; tunc superfluum detrahi potest pro Falcidia. *Tiraq. de priu. pia causæ, priu. 26. v. 2. est limitandum. Gabr. comm. lib. 4. tit. ad Trebell. concl. 11. num. 11.* quod etiam negant alij. *Dec. conf. 299. nu. 4. vol. 1. Capra conf. 78. num. 23. Rom. conf. 239. num. 2.* Ex ratione, quia Falcidia detrahitur iure ciuili, quod non habet iurisdictionem in

2488 rebus pijs. *Bonac. de contract. disp. 3. qu. 17. punct. 8. §. 2. nu. 4.*

No detrahitur Falcidia, nec Trebellianica ex legatis pijs, nisi Testator id velit.

Sed, Testatore volente, detrahetur. *Auth. Sed cum Testator. C. ad l. Falcid.*

LEMMA CXXV.

An detrahatur Falcidia, si hæres institutus sit pia causa, & legata sunt alteri piæ causæ restituenda?

NEGA: quia priuilegium non est, vt detrahat aduersus quoscumq; sed ne ab ipsa detrahatur, & sic, non potest detrahere, tanquam destituta in illo casu priuilegio. Et sic remanet tantùm priuilegium, nè detrahatur, quod est expressum in *Aut. Similiter. C. ad l. Falc. Magon. dec. Florent. 130. num. 10. Ricc.* quem sequitur *Antonell. lib. 1. c. 10. nn. 69.* contra *Abb. in c. cum causam num. 2. De præb. & dignit. Gabr. lib. 4. comm. tit. ad Trebell. concl. 11. n. 8.* 2489

LEMMA CXXVI.

An Episcopus possit mutare legatum pium ex vno in alium vsum?

QVIDAM id concedunt tantùm Summo Pontifici, si adsit rationabilis causa. *Clem. quia contingit. De relig. domib.* 2490
vbi *Imol. Conarr. 3. var. c. 6. num. 6. Moneta, De commut. vlt. volunt. c. 6. concl. 2. nu. 29. Guid. Papa dec. 155. Ricc. p. 4. prax. resolut. 276. ex Trid. sess. 22. De refor. c. 6. & sess. 25. De refor. c. 5.* vbi nequit Episcopus derogare Iuripatronatus à Testatore facti, nec vna vice; licèt id sit Capellaniæ expediès. *Rota p. 4. diuers. dec. 171. Ricc. l. c. ref. 463.*

Papa potest commutare ex causa rationabili pias dispositiones.

Alii tamen volunt Episcopum posse commutare legata pia ex vrgenti causa, hærede consentiente, vel irrationabiliter dis- 2491
sentiente. *l. legatum. 16. D. de vsu, & vsufr. legat. Rota* apud *Ricc. p. 7. dec. 2796. Barbosa De potest. Episc. p. 3. alleg. 83. n. 5. Sylvester, v. legatum. 4. n. 12.* alii apud *Antonell. sup. n. 78.* Et etiam Capitulum, sede vacante, posse commutare vltimas voluntates, habes apud *Dianam p. 8. tr. 4. resol. 34.* Intelligas omnia, nisi Testator decreuerit, quid faciendum, stante impedimento, quo retardaretur finis legati. *l. liberto. §. huius.* vbi *Bart. D. de ann. legat. Sylvest. suprà.* 2492

Et Episcopus.

*Sed ob contingentiã volentis extrà Ecclesiã præfixã celebrare, & quia aliqui confessarij ad id non aduertunt, sit.

An, Episcopus, vel Superior Ecclesiæ, vbi celebrandæ sunt missæ ex dispositione Testatoris, possit disponere, vt celebrentur in alio loco?

Nega. *Ricc. p. 4. prax. resol. 279. n. 1. Moneta de commut. vlt. volunt. c. 6. concl. 2. Con. 3. Var. c. 6. n. 6. Sylvest. in sum. v. legatum. 4. n. 12.* examinantes an ab Episcopo in melius commutari possit.

Patet 1. quia vltima Voluntas vt lex custodienda est. *Clem. quia contingit de Religios.*

gios. domib. vbi *Cardin. & Archid. c. tua nos. De Testam.*

II. Ex *Trid. sess. 25. c. 5. de ref.* vbi, rectè constituta, mutanda non sunt. *& sess. 25. c. 4. de ref.* vbi Episcopus in missis celebrandis, habet ius non minuendi, sed vt vtilius, et plenius impleatur vltima voluntas.

III. Ex *c. Pisanis. De rest. spoliat.* vbi, non sunt mutanda legata pia, nec quo ad locum sine legitima causa; qualis esset, si non possent ibi celebrari ob rationabilem causam, puta, ob profanationem. *c. Nos quidem. De Testam.* Et tunc translationem faciendam, citatis, & auditis interesse habentibus, ait *Salgad. de protect. reg. p. 3. c. 5. n. 23. 26. 27.*

IV. Ex *Trid. sess. 22. c. 6. de ref.* vbi ex iusta, & rationabili causa Episcopus, vt Delegatus sedis Apostolicæ, potest aliquid commutare, ex piis dispositionibus.

V. Ex Bulla Clem. VII. incipit, *Exponi. 28. Maij. 1598.* ibi, *nec etiam dicti Ordinarij facultate huiusmodi pia legata, in alios vsus commutandi habeant:* vbi tantū Papa hanc facultatem habet.

VI. Nec superior Ecclesiæ potest permittere, vt in alio loco celebrentur missæ; cū nequeat tollere leges volētes vltimas voluntates custodiri: nec ipse valeat præiudicare Ecclesiæ, cui præest defensor, cui est ius celebrandi missas quæsitum, nec possit præiudicare suo successori, etiam cum consensu hæredis adstricti ad custodiendam voluntatem defuncti. *c. vltima voluntas. 13. q. 2. Ricc. p. 4. prax. resol. 276. n. 3. & resol. 277.*

VII. Id fortius currit, si sepultus sit Testator, vbi præfixit missas celebrari; nam magis leuatur sacrificiis, orationibus. *c. in presenti. c. non æstimemus. 13. q. 2. c. fraternitatem. 3. de sepult. D. Ambros. conc. 6. de Sanctis.*

Ex quibus patet I. fauore *vltimæ* Voluntatis, II. fauore *Ecclesiæ*, III. fauore *animæ* missas celebrandas in loco præfixo; ità vt, nec Papa possit commutare, nisi ex necessaria, & rationabili causa; cum eius potestas sit in ædificationem, non in destructionem; meritò ergo in istis recurrendum ad Papam pro commutatione. *Sac. cong. in decr. celebrat. Miss. ar. de ord. Vrban. VIII. Barbos. ad Trid. sess. 25. c. 4. pag. 266.*

Nec officit doctrina aliquorum asserentiū, Episcopum posse dispensare in legibus Pontificijs, si Papa id sibi non reseruauit. *Dicast. lib. 11. de iust. disp. 3. dub. 14. n. 175. Henriq. lib. 6. de pœnit. c. 14. n. 7. Aragon. 2. 2. q. 88. art. 12. concl. 2. Maiol. de irreg. lib. 1. c. 51. n. 4. Sotus in 4. dist. 27. q. 1. art. 4. Angel. v. dispensatio. n. 5. Nau. c. 22. n. 85.*

Nam, id falsum asserit *Sancius*, dans nouem *DD. Select. q. 43. n. 8. Arriag. tom. 4. disp. 29. n. 3. ex Clementina, Ne Romani De elect. & Caiet. 1. 2. q. 97. art. 4.* asserit tantum Episcopum posse dispensare in leuibus, & in frequenter occurrentibus: ob difficultatem recurrendi ad Papam, & quando periculum est in mora: nec oppositum docet *Tamb. lib. 3. Method. c. 13. §. 2.* Ex dictis autem est res grauis custodire vltimas voluntates, non præiudicandi loco, nec animæ defuncti.

LEMMA CXXVII.

An Rector Ecclesiæ possit repudiare legatum pium?

AFfirma, etiam si sit hæreditas delata Ecclesiæ, sine metu censurarum. *Extrauag. Ambitiosæ. De reb. Eccl. non alien.* Nam repudiatio, non est alienatio. *l. alienationis. D. de verb. signif. l. qui autem. D. qui in fraud. cred. Fanc. dec. 14. n. 25. Puteus lib. 2. dec. 519. Peregr. dec. 30. lib. 2. Ricc. coll. 1622. p. 5. Quaranta v. alienatio rerum Ecclesiæ. n. 43. Sanchez 6. De matrim. disp. 4. n. 14. Tabiena v. alienatio. q. 10.* Sicuti solus Rector potest remittere caducitatem rei emphyteuticæ ecclesiasticæ ante sententiam, secundum *Bas. in l. legatum. n. 18. D. de legat. 1.* Datur tamen actio contra repudiantem, quia malè functus est officio suo, contra vtilitatem Ecclesiæ. *c. 2. 13. q. 4.* 2493 2494

LEMMA CXXVIII.

An Legatarius teneatur ad onera pia: puta, ad Missas, si rei legatæ fructus non percipiat?

DIstinguas, vel non percipiuntur fructus ex *culpa*, vel *sine culpa* Legatarij. Si ex *culpa* Legatarij, sunt soluenda onera, & Missæ celebrandæ: nè vnus alterius culpa damnificetur. *l. sancimus. C. de pœnis. c. quæsiuit. 2. De his, quæ fiunt à maiori parte Capit. c. Romana. in fin. De sent. excom. in 6.* Si absq; culpa; oneribus non supponendus: cum lucrum non percipiat. Et sicut si Missas non celebret, non percipit fructus; ità si fructus nó percipiat, nec Missas celebrabit. *Bordon. tom. cons. resol. 25. n. 41. Ricc. in prax. resol. 105. in fin. p. 4. Fraxinell. De oblig. Sacerd. sect. 4. concl. 4. §. 27. Lara De anniu. lib. 1. c. 15. n. 8. Tamb. op. de sacrif. Missæ lib. 3. c. 1. §. 3. n. 29. Fran. Lugo lib. 5. de sacr. c. 12. q. 9. n. 97. Garzia sum. tr. 3. diff. 10. dub. 10. n. 2.* Idq; ex quouis casu fructus non percipiantur cessante culpa, vel mora Legatarij: puta, quia sunt inexigibiles. Nam tunc est idem, ac si non essent. *l. ex consensu. §. 1. D. de appell.* aut si casu deperierint. 2495 *Pro eo tempore, pro quo cessant fructus, cessat obligatio celebrandi.*

Imò

2496 Imò, si pereant culpa Prælati, vel alterius Superioris, Ecclesia non debet damnum pati, nec alterius culpa grauari. Vnde, nec tenetur Missas celebrare. *Seraph. dec. 436. n. 2. Puteus dec. 265. n. 1. Rota p. 4. recent. decis. 427. num. 3. Caputaq; dec. 128. n. 3. p. 2.*

LEMMA CXXIX.

An, diminutis fructibus rei legatæ ita, vt non sufficiant pro celebrandis ad taxam ordinariam, sint diminuendæ Missæ?

2497 AFfirma. Nam onus cessat totum, si in totum; ergo pro parte, si pro parte fructus deficiant. Valet enim arguere de toto ad partem. *l. quæ de tota. D. de rei vind. Euerard. loco 80. Ricc. in prax. resol. 103. n. 4. Lezana in sum. v. Missa. n. 37. Rom. cons. 339. n. 31. Bord. in cons. resol. 25. n. 37. Bart. in l. Scio. D. de ann. leg. Merlin. dec. 53. n. 3.* Idque etiam sine licentia Superioris. Nam est extincta obligatio pro rata. *Anersa De Sacram. Euch. q. 11. sect. 18. Franc. Lugo lib. 5. De Sacr. c. 12. q. 9. n. 97. Bord. in cons. Reg. resol. 25. n. 37.* Nam decretum *de celebr. Miss. §. ac primò Episcopis*, exigit auctoritatem Sum. Pontificis in reductione, non in casu, quo ipsa natura rei definit obligatio celebrandi, vt hic. Reductio n. supponit obligationem ad soluendum onus, eamque vult minuere: quod spectat tantùm ad Papam. Sic, si Missæ ob tenue stipendium alicubi celebrabantur; aucto deindè stipendio ex aliquo casu, puta, inopia Ministri; reductio non debet fieri, nisi Sum. Pontificis auctoritate. Et de hoc loquuntur decreta de *celebr. Miss.*

Nemo debet seruire altari, si inde non viuat.

2498 *Diminutio, no reductio fit propria auctoritate*

LEMMA CXXX.

An, auctis fructibus, Missarum numerus sit etiam augendus?

NEga. Si numerus sit taxatus à Testatore. Nam, si voluisset augeri, non determinasset numerum; sed dixisset, dicantur Missæ ad proportionem fructuum. *Affirma*, si numerus sit taxatus ab Ordinario, & Testator legauit, vt ex fructibus Missæ celebrentur. Censetur enim velle omnes fructus consumi, & augeri numerum Missarum, fructibus auctis. Nec Superior potest ipsam voluntatem mutare sua taxatione. Sed censetur tantùm pro rata fructuum præsentium taxasse. Præsumitur n. semper velle se accomodare dispositioni Testatoris, quæ semper seruanda est. *l. in bis. D. de cond. & dem. c. cum Ecclesia Sutrina. §. pars Canonicorum. De caus. poss.* vbi *Abb. & Canonic. n. 9. Butrius n. 18. Bald. in l. si quis ex consensu. not. 2. C. de Episc. aud.* Contra *Laram lib. 1. De anniu. c. 13. n. 18.* Volentem absolutè augendum Missarum numerum.

Auctis fructibus casu fortuito augendas Missas ait Fraxinell. de obligo Sacerd. sect. 4 concl. 4. §. 25. n. 2.

LEMMA CXXXI.

An Ecclesia restituatur ad legatum amissum ob pactum resolutiuum?

EXemplo sensum Q. aperiamus. Lego mille, vt intra annum ædificetur Hospitale: & si non ædificetur Hospitale, intrà tantum temporis, succedat alia Ecclesia A. Si labatur dictum tempus, resoluitur legatum, & spectat ad Ecclesiam substitutam. An primus Legatarius possit per restitutionem in integrum petere legatũ, & velle parere conditioni?

Distinguas, vel pactum resolutiuum fit verbis *directis*, vel *obliquis*. Si verbis *directis*, vt, si Testator dicat, *Legatum sit nullum; si conditioni, vel modo Legatarius non pareat*: tunc denegatur restitutio in integrum ad petendum dictum legatum. Nam ita est, ac si Ecclesia nunquam habuisset legatum ab initio: & sic fingitur non lædi amissione legati. Imò transfert legati dominium in secundum Legatarium, qui nó debet iure quæsito priuari. *Pereg. cons. 77. n. 7. lib. 3. Gratian. c. 307. n. 4. Verall. dec. 315. n. 2. p. 3. Penia dec. 1582. n. 5. Otthoben. dec. 115. n. 10. Gennens. in prax. q. 344.* indistinctè denegans restitutionem. Si verò *pactum resolutiuum concipiatur verbis obliquis*, vt, Volo Ecclesiam restituere, dare, transmittere legatum alteri Ecclesiæ A: tunc est locus restitutioni in integrum. Nam Ecclesia legataria retinet dominium, donec restituat, in eoq; læderetur: Et sic posset, restitutione in integrum, suum damnum reparare: cum nulli adhùc sit ius quæsitum. Nam verba obliqua non transferunt dominium legati ipso iure in Substitutum; sed tantùm ei dant actionem ad resoluenda iura primi legatarij). *l. fin. D. de leg. commiss. l. commissoria. C. de pactis inter.* vbi *Glos. v. venditionem. Cou. 3. var. c. 8. n. 1. Gom. 2. var. c. 2. n. 30. Mantica 4. De tacit. tit. 26. n. 25.*

Restitutio non datur resolutione contractus.

Facta verbis directis

2499

Sed verbis obliquis facta datur.

DE LEGATO CAVSA STVDII.

2500 STudium fruitur priuilegio piæ causæ. *lib. 1. n. 47.* meritò aliqua hic agglutinemus.

Lector non potest expelli à vicinatu: decisum apud Petram ritu 101. n. 13. in fin. & expellis Farum Malleartũ. Petra annus ad Gram. dec. 58. n. 7. vbi decisum refert.

LEMMA CXXXII.

An Legatarius possit recuperare ab hærede impensas in studijs factas, vigore legati relicti sibi pro studio?

AFfirma. *Canc. 3. var. c. 2. n. 155. tit. De legatis. Bald. in l. filia. in fin. C. de legat. Ias. in l. huiusmodi. §. cum pater. n. 23. & 178. D. de legat. 1.* & includit victum

ctum, libros, & doctoratum. *Petra, rit.* 101. *n.* 27.

An legatum relictum pro studio legum, debeatur studenti Grammaticæ?

Affirma. Nam est medium necessarium. *Honded. cons.* 37. *n.* 4. *vol.* 2. quem citat, & sequitur *Petra l. c.* vbi *n.* 29. rectè monet, legatum, *Si iuri operam nauauerit*, intelligi inclusiuè vsq; ad doctoralem Lauream. *Mantica* 14. *De tac. tit.* 144. *n.* 14.

An legatum relictum pro Doctoratu, debeatur, si ex priuilegio Principis doctoretur?

Affirma. *Thorus in supplem. v. legatum factum pro doctoratu. Petra l. c. n.* 30. Contra *Gratian. c.* 186. *n.* 77.

An legatum pro proximiore, qui doctorabitur, debeatur Religioso, qui doctoratur?

Affirmat *Thorus all.* 16. *Petra l. c. n.* 25.

An legatum relictum in subsidium studij, ità vt Testator velit nihil dandum post doctoratum, adhùc debeatur petenti post suscepta insignia doctoratus?

Debetur legatum, etiã post Doctoratum.

Affirma. Nam est modus adiectus, fauore Legatarij, quo non impleto, & debetur legatum, & talis modus legatum non coarctat, vt dixi *lib.* 3. *n.* 305. *ex l. Titio centum.* 70. *D. de cond. & dem. l.* 2. *§. fin. D. de donat. Tusc. concl.* 198. *nu.* 33. *Io. Bapt. Costa, de rat. ratæ. q.* 16. *n.* 6. *Crauetta cons.* 59. *Bart. l.* 4. *n.* 3. D. *de alim. legat.* Idq; nè fauor retorqueatur in damnum, contra *l. quod fauore. C. de legib.* Et ità pluries decisum contra Gubernatores
2501 A. G. P. I. pro V. I. D. Vincentio Gaeta, referente *D. Cons. Marcello Marciano,* 15. *Nouem.* 1624. *in Banca Turini*, nunc *de Fusco.* II. In causa Doct. Caroli Fenia, Commiss. Consil. D. *Franc. Marciano in Banca Lombardi*, nunc *De Fusco.* III. pro V. I. D. *Thoma de Mase*, referente *D. Consil. meritissimo D. Antonio Nauarrete, R. S. C. Decano*; *Marchione Latertiæ.* 9. Octob. anno 1665. *in Banca* De Fusco.

DE SPECTANTIBVS, ET NON SPECTANTIBVS AD R. FABRICAM S. PETRI. ET I.

De non competentibus R. Fab. S. Petri.

I. R. Fabricę S. Petri nullum Ius competit in legatis non pijs. *Franc. dec.* 565. *Rouit. dec.* 57. *n.* 13. & 24. Et in *Pragm.* 1. *n.* 2. *De leg. pijs. Ricc. in prax. var. resol.*

Non pia, R. F. S. P. non competunt.

Patet: Quia tale Tribunal est institutum, vt Defunctorum voluntates effectum habeant: & ne per hæredes, aliosuè eludantur.

An legatum Dotis relictum sanguine coniunctis, etiam Pauperibus, sit pium?

2502

Nega. *Paulus Staiban. tom.* 1. *res.* 23. *n.* 36. *Ricc. l. c.* Maia *p.* 1. *consult.* 24. *n.* 1. 2. 3. & 4. *Franc. dec.* 4. *n.* 13. *Gram. dec.* 37. *n.* 15. *Tiraquel. De Priu. piæ causæ, in præfat. v. quod tamen.* Deci. *cons.* 120. *v. quia respondetur.* ibi. *quando sit* Mulier *coniuncta, quando sit legatum Dotis, quia etiam, quod sit Pauper, videtur potiùs legatum propter coniunctionem sanguinis, quàm intuitu pietatis.* vbi. *Add. v. sanguinis. Glos. in. c. requisisti. v. præsumitur.* De *Testam. &. in l. annuam. §. Actia.* vbi *Bart. D. de ann. leg. Bart. in. l. Ciuibus. n.* 2. D. *de reb. dub. Mantic. lib.* 6. *de coniect. n.* 12.

Relictum sanguine coniunctis pauperibus non est piũ.

Patet: Quia coniunctio sanguinis est naturalis, paupertas accidentalis; & qualitas naturalis semper præponderat: ex qua Testator principaliùs præsumitur motus. *Surd. cons.* 448. *lib.* 4. *Cephal. cons.* 216. *n.* 23. Dec. *l. c. post Bald. in Auth. ex Testamento. C. de collat. colum.* 3. *Rom. in Auth. similiter. C. ad l. Falc.*

II. Patet ex *l. Tutor. §. quæ Tutoribus:* ibi. *Cum iudicium Patris vt Filius, non vt Tutor promeruit. l. illud.* ibi. *vel ipsos Pauperes. C. de sacros. Eccles.* vbi legatum dicitur pium relictum Pauperibus, locis pijs, non Consanguineis Pauperibus.

Confirmatur ex *c. requisisti. De Testam.* vbi non est pium relictum a Consanguineo Episcopo.

Nec refert vocatos consanguineos Pauperes. Nam non tollit humanum respectum Consanguinitatis. *Franc. d. dec.* 565. Et malum ex singulis defectibus.

An sit pium legatum Dotis factum consanguineis pro Anima Testatoris, pro Amore Dei?

Nec dos relicta consanguineis pro anima testatoris.

Nega. *Hondedeus cons.* 46. *n.* 11. *Grass. de effect. Amic. n.* 124. *Maia consult.* 24. *n.* 5. & 6. dicens relictum Amico Pauperi, non esse pium. *Crotus lib.* 1. *cons.* 3. *n.* 1. & 6. *Fontanel. De pact. nupt. claus.* 4. *glos.* 21. *p.* 2. *n.* 16. *Caualc. dec.* 212. *Dec. l. c. n.* 4. *Tiraquel. l. c. §. quod adeò. n.* 14. *Roccus. lib.* 1. *resp.* 37. *n.* 27. & 28. *Franc. d. dec.* 565. *n.* 4. Cuius auctoritate, ità iudicauit *Rouit.* tunc Iudex Secundarum causarum in *d. R. Fab.* vt ipsemet testatur in

Prag-

Pragm. 1. De leg. pijs. n. 8. ibi. *Videndus est, etiam Franc. dec. 565. vbi dicit legatum factum Consanguineo pro Anima, vel Amore Dei, non dici pium. Cuius auctoritate, ità Ego, vti Iudex secundarum causarum dicti Tribunalis R. Fab. iudicani. Die 13. Septembris. 1619.*

Si in defectu consanguineorum in legato Dotis annuo vocentur extraneæ; an legatum Dotis euadat pium?

Affirma, esse profanum, durantibus Consanguineis; et illis deficientibus, quando admittuntur extraneæ, euadere pium. Nam sunt tot legata, quot sunt anni; nec vnum ab alio pendet. *l. Senatus. §. si quis mortis.* vbi *Bart. D. de mor. caus. Donat. l. si in singulos. 4. l. cum in annos. 11.* ibi. *cum in annos singulos legatur; plura legata esse placet. D. de ann. legat. Merlin. 1 for. c. 44. n. 10.* Vide supra. *n. 2258. & lib. 3. n. 299.* Adeoq; legatum erit pium, quando debetur non consanguineis.

Fit pium extraneis pauperibus relictum.

An legatum relictum Diuiti pro Anima, vel Amore Dei, sit Pium?

Nega. *Bart. in l. 1. n. 33. C. de Sacros. Eccles. Franc. dec. 565. n. 4. v.* quia vera est conclusio *Rouit. pragm. 1. n. 8. De leg. pijs.* Deest. n. finis per se pius. *Genuens. in prax. q. 445.*

Non diuiti.

An sit pium legatum relictum Mimo (*vulgò Buffone*) *pro Anima Testatoris, vel pro Amore Dei?*

Nega. *Bart. l. c. num. 34.* ibi: *Dare euidenter diuitibus, non est dare ad pias causas. Nã magis videtur dare causa amicitiæ, vel causa consanguinitatis, & præmij, vt histrionibus, & similibus, quàm amore Dei.* Et ibi. *Tunc propriè est relictum ad pias causas, quando sola monet Religio, & liberalitas erga Deum.* Videsis *Add. ad Franc. d. dec. 565.*

Non amico, mimo.

LEGATA PIA

An euadant caduca, Legatario incapaci, repudiante, vel in mora?

NEga: sed intrat *R. Fab.* D. *Petri, ex Constit. 23. §. 16. Iulij II. ex Breui Leonis X. & ex Paulo. III. in Constit. 31. §. 9. & ex* Clemente, *VII. Constit. 10. num. 12. & ex Declarat. Sac. Cong. Fab. an. 1574. & an. 1589.* Ratio potest esse; quia Summus Pontifex tunc commutat vltimas voluntates ex vna in aliam rem; ex incapace ad capacem, & applicat *Fab. S. Pet.* Quod Summus Pontifex potest facere ex causa iusta. *Clem. quia contingit. De Relig. Dom. Couar. 3. var. c. 6. Guid. Papa dec. 155.*

Pium legatum, non fit caducũ.

Hinc resoluuntur plura *I. An legatum relictum personæ incertæ, quæ certificari nequeat, euadat caducum?*

Et legatario incertificabili.

Nega; sed tunc applicatur. *Fab. S. Pet.* Patet *ex d. Constitutionibus, & Declarationibus Congreg. R. Fab. §. 4. §. 5. §. 6.*

Resoluitur II. *An legatum pium repudiatum, euadat caducum.*

Etiam repudiatum à legatario.

Nega, sed applicatur *Fab. D. Petr. Declaratio Sac. Congr. R. Fab. an. 1579. §. 6.* ibi. *Fab. applicata censemus legata pia facta Personæ, seù loco pio, incertæ, vel incapaci, ac omnia ea, quæ à locis, seù Personis, quibus legatum est, postquam legitimè apparuerit ea repudiata, vel propter onus iniunctum, vel ex alia quauis causa; vel citati fuerint ad declarandum, an legatum sibi factum acceptare velint, expressè repudiata sunt, aut per eorum contumaciam, per Iudicis Decretum dictis locis, aut personis intimatum, Fabricæ applicata. Nam ex huius dispositione, legata pia certis locis, aut personis facta (quæ ex speciali priuilegio exduca nunquam fiunt) si non acceptentur ex post facto, incerta redduntur.* Hæc declaratio. Et iterum ann. 1589. §. 3. ibi: *Quorumcunque legatorum, & hæreditatum piorum, tam quibusuis Personis, & locis relictorum, & in casu recusationis, vel non aditionis legatorum, & hæreditatum respectiuè; quæ ex causa recusationis, & denegatæ aditionis fiunt incerta, & ex priuilegio piæ causæ, in alium vsum sunt conuertenda.* & infra, ibi. *Fabricæ applicauimus, & incorporauimus.* Hęc Sacra Congregatio.

Ex qua declaratione etiam habes: *An hęreditas non adita, legatum non acceptatum, ad pium vsum relicta, sint caduca?*

Nega; sed remanent applicata *R. Fab.* Patet ex dictis.

An legatum pium relictum Religiosis incapacibus; siue sint Capuccini, siue alij, euadat caducum?

Nega; sed remanet applicatum *R. Fab.* Patet ex *Declarat. Sac. Congr. ann. 1598. §. 4.* ibi. *Si autem legatarij, quibus à principio bona huiusmodi relicta sunt ex instituto, & obseruantia Regulæ, talium relictorum incapaces erant; aut à principio quidem capaces existebant, sed propter Regulę mutationem incapaces effecti sunt; inhærendo dictæ Fabricæ priuilegijs, ex declarationibus aliàs factis, præsertim sub 18. Martij an. 1589. declaramus, huiusmodi, quæ à principio personis incapacibus facta sunt, vel ex post facto incapaces sunt reddita, non ad hæredes grauatos, seù alios obligatos spectare, aut vti caduca ab eis vindicari, sed ad Fabricam ipsam; nedum in vim institutionis, sed etiam substitutio-* 2504

tutionis,& fideicommissi, tanquam incerta effecta spectaniſſe , & spectare , & ſub priuilegijs ipſius Fabricæ comprehendi ; prout etiam , quæ ex quacunque cauſa à legatarijs ipſis incapacibus recuſata , & non acceptata fuerunt; aut recuſantur,& acceptantur.

Si legatum annuum relictum ſit Fratribus S. Franciſci Minorum de Obſeruantia, cum onere , vel ſine onere titulo eleemoſynæ.

DIfficultas eſt;acquiratur ne *R. Fab. S. Pet. an ipſis Fratribus?*

I. In hoc ſtatutum eſt per *Sac. Congreg. ſub die 14. Feb. 1633. R. Fab.* I. Quod capitale, ex quo huiuſmodi annualitas ſoluitur,cõſeruetur perpetuò,nec in illo poſſit componere *R. Fab.*

II. Statutum eſt , vt remaneat tale capitale perpetuò indiminutum, ad hoc, vt Summus Pontifex pro ſuo libito poſſit applicare dictas annualitates,& capitale. Idque quia nihil Religioni,& Religioſis acquiri valet in dicta proprietate , & fructibus: nam eſt incapax ; ita vt nec vſum iuris, nec Dominium habeat talis Religio in rebus etiam,quæ vnico vſu conſumuntur; ſed totum ſit ſub Dominio Summi Pontificis ; cum amore paupertatis, Fratres omnia ceſſerunt. *c. Exijt. §. nec quidquam. De V. S. in 6. Turrecremata lib. 2. Sum. cap. 112. Bellarm. lib. 4. De Sum. Pontif. c. 14.* Vnde remanet Ius quæſitum Papæ , pro libito potenti de illis diſponere.

Nil poteſt relinqui Relig. Sancti Franciſci de Obſeruantia.

III. Statutum eſt , vt ſi Papa de illis non diſpoſuerit, tunc hæredes, vel debitores, qui tenentur ſoluere dicta legata annua, poſſint, ſi velint, ſponte Fratribus illa dare titulo eleemoſynæ.

Niſi annualitas ſponte pro eleemoſyna; ab hærede ſoluenda.

IV. Statutum eſt , quod Fratres legatarij S. Franciſci,non poſſint illa exigere , nec concordare cum debitoribus, abſque ſpeciali licentia Summi Pontificis . Idque meritò ; quia ad illa nullum ius habent, nullamque actionem .

V. Statutum eſt, vt ſi hæredes nolint dare illa Fratribus ; tunc elapſis duobus annis à die mortis Teſtatoris,ſi fuit maturatũ legatum,vel à die maturationis, ſolutionis; eo ipſo intrat *R. Fab.*& accipit tantùm annualitates maturatas , non traditas Fratribus poſt elapſum biennium , vel vltrà; & exigit illas annualitates , ſaluo capitali: & deinde grauati pro futuro tempore poſſunt,ſi velint , dare Fratribus reliquas decurrendas annualitates , titulo eleemoſynæ. Et tantum Fabrica ſe immiſceat pro annualitatibus in futurum maturatis,ſpõtè non datis illis Fratribus : quæ annualitates maturatas ſibi applicat , relictis maturandis , quæ ab hærede dari Fratribus valent; & niſi illis det , intrat R. Fab. tanquam in re ſub Dominio Summi Pontificis.

Et intrat Fab. ſi hæredes non dent relicta pro eleemoſyna poſt duos annos.

VI. Statutum eſt ſub pœna excommunicationis ipſo facto , ne Fratres audeant per ſe,vel per alios Regulares, vel Sæculares, petere dicta legata , ſiue coram Iudice Eccleſiaſtico, ſiue Sæculari ab hæredibus grauatis, vel alijs debitoribus.

VII. Statutum eſt,ne Fratres faciant fidem de recepto ; niſi reuera receperint dictas eleemoſynas;ita vt anticipatas Scripturas facere nequeant;nec de eo,quod reuera non acceperint,nec ſub alia data.

VIII. Tandem ſtatutum aſt , vt non moleſtent de illis annualitatibus prouiſos à Summo Pontifice beneficij, vel alio titulo;ſi fortè Summus Pontifex ex illis inſtituerit beneficium.

Deinde ſub alia *Declaratione* ſub data 15. Decembris 1646. ſtatutum eſt,debitores, qui differunt vltra biennium ſoluere legata pia relicta , vel relinquenda Fratribus de Obſeruantia , & eorum Eccleſijs cum onere, vel ſine; non poſſe componere cum R. Fab. pro minori quantitate annualitatũ,ſed integras annatas ſuprà biennium decurſas Fratribus nõ datas, debent applicari R. Fab. Irà vt nec minima portio remaneat ad beneficium hęredum . Idque ſtatutum,nè ſpe lucri , differant dare Fratribus eleemoſynaliter relicta ; & compoſitio aliter facta nulla eſt.

Non ſit cõpoſitio cum ignotis reddit.

Currit hoc Decretum in legatis ignotis Fratribus; nam ſi Fratres ſciant legatum , & conſentiant, vt fiat compoſitio cum Fabrica ; tunc poteſt fieri etiam remiſſio aliqua hæredi grauato ; & arbitrio Sac. Congreg. ex compoſitione datur aliquid Fratribus , titulo eleemoſynæ.

Non in noticis.

Hæc currunt in legatis annuis pijs, quorum proprietas remanet ſub Dominio hæredis. Sed quid dicendum de legatis non annuis , *an inquam poſſint acquiri Fratribus, quoad ius exigendi illa legata ?*

Quid in legatis non annuis.

Nega : ita vt ſint incapaces iuris poſſidendi, & exigendi ; nam nec momento temporis tale ius habere valent ; cum tempore Ioannis XXII. Papæ , à ſe abdicauerint omne ius , & tranſtulerint in Papam . Quod Ius, licèt tunc Ioannes XXII. noluerit acceptare ; acceptauerunt tamen ſequentes Pontifices : adeoque R. Fab. poteſt componere cum hæredibus de dictis legatis , & hæreditatibus relictis Fratribus de Obſeruantia;dabitque titulo eleemoſynæ aliquid Fratribus.

An legatum dotis relictum pauperi,illa non nubente , fiat caducum ?

Nega;ſed applicatur R. Fab. ex regula,Pium non eſt caducum , ſed eſt commutandum

in

in aliud opus R. Fab. Sed tale legatum, si esset profanum, iure communi fieret caducum. *l. Sancimus. 24. C. de nupt. De Marin. tom. 6. c. 246. num. 1.*

An legatum dotis relictum pauperi sub conditione, si illa moriatur antè impletam conditionem fiat caducum?

Nega fieri caducum, quando est pium. Quia est commutatum in opus R. Fab. cui acquiritur, licèt profanum fiat caducum. *l. 1. l. 4. l. 13. C. quando dies legat. ced. Gratian. dec. 183.*

An legatum relictum pauperi maritandæ, vel nominandæ, vel eligendæ per hæredem, facta nominatione, & electione, mortua deinde electa antequam nubat, legatum fiat caducum?

2506 Nega, sed acquiritur R. Fab. nisi Testator pro isto casu prospexerit alteri. Vt enim fieret caducum ob beneficium hæredis, si esset profanum: *l. Sancimus. 24. l. 1. C. de nupt.* ita si est Pium, est commutatum dispositione Summi Pontificis in aliud opus pium, scil. *in Fab. D. Petr.* vt declaratū fuit à *Sac. Congreg. R. Fab. ann. 1579. §. 7.* ibi. *Si verò nominatio facta non sit, sine puella nominata moriatur, legatum pro Fabrica exigatur.*

De Legatario legati pij differente acceptationem legati, quando tale legatum acquiratur Fabricæ?

Tunc Fabrica eiusque Ministri præfigunt terminum ad acceptandum; quo elapso, nisi acceptent, deuoluitur ad Fabricam.

Sed quid, si declarent cum reseruatione aliqua; putà, se acceptare, sed non cum illis oneribus à Testatore iniunctis; vel acceptare, sed cum moderatione onerum. facienda per Congreg. Conc.

Tunc Ministri, putà, Commissarij R. Fab. possunt non admittere talem declarationem, & vrgere, vt declarent purè, an acceptent intra certum tempus. Quo termino elapso, si non declarent, applicatur legatum Fabricæ: quia Fabrica habet ius quæsitum ad huiusmodi legata; nec Legatarij habent facultatem eligendi sub conditione; sed eo modo, quo legatum cum onere à Testatore eis relictum est. Ità Declarat. Sac. Congreg. Fab. 31. Maij 1638.

Sed adhuc *Q. An postquam Fabrica litem incepit, vel manus apposuit super dictis legatis, possint à Congreg. Conc. peti diminutiones onerum?*

Nega; et si obtineant, non prodest: nam tunc res est litigiosa; & lite pendente nihil innouandum: adeoque legatum competit R. Fab. cui non præiudicat Congregatio Concilij, nisi exprimatur. Ità Declarat. Sac. Congreg. R. Fab. 21. Maij 1638. ibi: *Nec reductiones, postquam Fabrica Legatarios iudicialiter conuenerit, obtentas ipsi Fabricæ præiudicare, cum eadem Sacra Congregatio Concilij sæpius declaranerit, suæ intentionis non esse iuri Fabricæ quæsito, & non expresso, mediantibus similibus reductionibus præiudicandi.*

Imò postquam Ius Fabricæ quæsitum est; nec hæredes grauati valent supplere onera, vt impleantur onera: imò nec ipsi legatarij id possunt, post litem motam. Esset enim præiudicare iuri quæsito Fabricę. Videas *Marant. tom. 1. resp. 37. in fin.*

Si verò intra annum à morte Testatoris velint supplere, vel impetrare à Sac. Congregatione Concilij diminutionem, vel commutationem, possunt: quia post annum Fabricæ ius quæritur, vt infra.

Ex dictis, etiam soluitur, quid agendum, *de legato relicto pro anima Testatoris*, quæ damnata est.

Nam tunc si legatum esset profanum, euaderet caducum; & cum sit pium, est commutatum ad beneficim R. Fab. prout aliàs diximus, & docet *Menoch. 4. præsum. 183. n. 46. de Petris lib. 4. de interpret. vlt. volūt. interpret. 3. dub. 1. nn. 11. Mantic. de coniect. tit. 16. n. 29.* Contra *Castrensem in l. in Testamento. 2. D. de condit. & demon.*

De hærede grauato legatis pijs in mora?

Habemus moram *Iudicialem*, & *Extraiudicialem*. Iudicialis est, quæ nascitur ex contestatione litis, vel intimatione; qua monetur iudicialiter hæres, vt soluat legata. *l. quæsitum. 93. §. fin.* ibi. *Tempore, quo lis contestatur. D. de leg. 1.* 2507

Mora *Extraiudicialis est*, quando absque eo, quod moueatur lis, petitur legatum, & hæres non soluit. *l. mora. 33. D. de vsur.*

Datur II. Mora *Regularis*, & *Irregularis*. Regularis resultat ex petitione iudiciali, vel extraiudiciali, ab homine facta hæredi, vt soluat legata. *l. mora. D. de vsur. l. si Pupillus. 127. D. de V. O.*

Irregularis est, quæ nascitur ex dispositione legis. Et est, quando ipsa lex disponit, vt soluatur legatum tali tempore, etiam Legatario non petente. Quæ mora irregularis currit in legatis pijs soluendis à morte Testatoris, etiam sine interpellatione legatarij; ità vt hæres non soluens statim, sit in mora post mortē Testatoris. *§. si autem hæres. Auth. de Eccl. tit. coll. 9. Franc. dec. 16. num. 9. Ant. Fab. lib. 6. Cod. de vsur. & fruct. def. 3.*

III. Habemus moram *Culpabilem, & Inculpabilem.*

I. Est quando quis potest, & non vult legatum soluere.

II. Est quando vult legatum soluere, sed non potest; quia non habet vndè soluat; vel quia adest impedimentum in executione legati, putà, relicti pro constructione Ecclesiæ, Monasterij, & Ordinarius non vult dare licentiam construendi. Ista ita indigitatis quærimus

An quando hæres est in mora culpabili, se intromittat Fabrica?

Affirma. Patet ex Bullis supra citatis, & ex declaratione Sac. Congregation. Fabr. 1579. §. 8.

Quæres: Intra *quantum temporis post mortem Testatoris possit se intromittere Fabrica*, si hæres fuit in mora?

Fabrica post annum à mora culpabili hæredis se intromittit.

Respondeas, *post annum* à morte Testatoris, si legatum fuit purum; si verò sub conditione, tunc expectatur purificatio conditionis. Similiter si Testator taxauit tẽpus ad soluendum legatum, tunc pendente dicto tempore, Fabrica se non intromittit. Ità patet ex Declarat. Sac. Congreg. cit. §. 8. ibi: *In omnibus legatis pijs, illud obseruetur, vt ante annum, vel alium terminum à Testatore limitatum, minusue, ante conditionis implementum, non exigatur: Omisso in hoc Fabricæ priuilegio; quod etiam antè annum, & ante tempus à Testatore limitatum, & antè conditionis implementum exigi possit.* hactenus Sac. Cong.

Cum quo stat, vt intra annum, intra tempus à Testatore limitatum ad soluenda legata, & ante purificatam conditionem, possint, si velint, admitti partes ad compositionem.

2508 Sed quid agendum, *si hæres non potuit remouere impedimentum iuris, vel facti.* Facti si desit pecunia sufficiens pro Fabrica Ecclesiæ, Monasterij, vel si non possit Fabricari in loco determinato à Testatore; fortè quia Terræmotu absorptum fuit, vel impotens sit sustinere ædificia. Iuris impedimentum est, si Superior nolit dare licentiam necessariam. Et tunc intrat Fabrica; & eius Minister præfigit terminum pro remouendis impedimentis; aut pro obtinenda cõmutatione piæ dispositionis à Sede Apostolica; quo termino elapso, non sublato impedimento, vel non obtenta à Sede Apostolica commutatatione, intrat Fabrica, & totum legatum accipit. Ità Declarat. Sac. Congreg. ann. 1598. §. 7. ibi: *Declaramus, vt grauato, certus competens terminus præfigatur, arbitrio Iudicum pro huiusmodi impedimentis realiter, & cum effectu remouendis; vt pro obtinenda à Sede Apostolica commutatione relicti pij, & dispositionis. Quod si terminus elapsus, & impedimenta remota non fuerint, aut commutatio obtenta non sit; tunc legatum ipsum integraliter à Fabrica exigatur; perinde ac si ad Fabricæ vtilitatem deuolutio facta fuisset.* Hactenus Sac. Congreg. Videsis *Burat. dec. 883.*

Quid est impedimẽtum facti, vel iuris.

Sed quid, si legatum potuerit impleri, & fuit impletum, construendo Monasterium Capellam, at eleemosyna non fuit data pauperibus?

Tunc elapso anno, intrat Fabrica, quę exigit fructus perceptos realiter ex legatis; vel culpa hæredis non perceptos, sed percepribiles: qui fructus integraliter dãtur Fabricæ, remanente legato, ad hoc vt ex fructibus legati fiat opus à Testatore volitum: & si iterum hæredes sint in mora, iterum Fabrica fructus sibi applicat. *Declarat. Sac. Congreg. Fab. 1598. §. 6.* Videsis *Maran. resp. 14. num. 68. tom. 1.*

An legatarij possint concedere dilationem hæredi ad soluenda legata pia?

Nega Ex Decreto Sac. Congreg. R. Fab. Die 14. Ian. 1630. ibi: *Fabrica contra debitores legatorum, an per legatarios possit debitoribus legatorum concedi dilatio in præiudicium Fabricæ, seù potius, non obstantibus eorum dilationibus, possit Fabrica iuxta suas facultates contra debitores procedere; Eminentissimi Domini declararunt, Fabricæ licere contra debitores legatorum, seù cuiusuis alterius titulo, & causa, in qua agitur de iure, & interesse ipsius Fabricæ, procedere iuxta suas facultates: non obstante quacumque legatorum, siue aliorum dilatione, & conuentione, eidem Fabricæ præiudiciali.* Datum hac 14. Ian. 1630.

An non obstante prohibitione Testatoris, ne Fabrica se intromittat in legatis pijs à se relictis; adhuc Fabrica se ingerere possit?

Affirma. Ita Decretum Sac. Congreg. R. Fab. 18. Martij 1626. ibi. *Mentem Sanctitatis suæ esse, quod facultates Fabricæ non reuocentur in dubio: quin possit iuxta suas facultates procedere, & exequi facere legata pia; non obstante quacumque prohibitione Testatorum, & aliorum, quin in eis possit se intromittere, illaque exequi facere: & ità Domini seruari mandarunt.* Hactenus Sac. Cong. Videsis *Rubeum de testam. c. 90. num. 320.* 2509

Non enim Testatores valent efficere, vt leges in sua dispositione non obligent; nec possunt minuere facultatem Superioris.

An

An hæredes non confidentes Inuentarium, teneantur soluere legata pia vltra vires hæreditarias?

Affirma. Est certum de iure communi. Et est Decretum Sac. Congreg. Fab. 26. Martij 1598. §. 10. ibi. *Cum sine Inuentary confectione hæreditates adeundo, aut in eis se ipsos immiscendo, cum Legatarijs, quasi contraxisse videantur; non debent beneficio legis perfrui, quam contemnendam esse censuerunt: nisi à SS. D. N. restitutionem in integrum aduersus lapsum temporis ad Inuentary confectionem cœcessi forsitã obtinuerint.* Hucusq; Sac. Cóg.

An Fabrica post moram hæredis legatum exigens, det, & quantum Legatarijs?

Dist. vel Legatarij sunt omnino *incerti*, vel sunt *certi*. Si *incerti*, omnia sibi retinet, & nihil dat legatarijs. Si verò sint *certi*; tunc cum ex Leone X. in literis in forma Breuis 16. Decembris 1514. & Pio V. relatis à Sac. Congregatione ann. 1575. §. 2. *circa finem*, distinctione opus est. Nam si legata post mortem Testatoris intra annum non sint soluta Legatarijs, vel in legato conditionali intra annum post purificatam conditionem, vel si fuit dies apposita infra annum à die verificata, idq; vsq; ad triennium, etiam si fuit negligens hæres ad soluenda legata, vel triennium elapsũ est nec legata soluit.

Fabrica habet non soluta intra annum, data legatarijs quinta parte.

Si legata vna vice soluenda, & non soluta intra annum modo dicto, idq, vsq; ad triẽnium a morte Testatoris à verificata conditione:

Tunc Fabrica accipit rem legatam, & quintam partem legati pij sibi retinet, reliquũ dat legatarijs.

Si verò tranfactum fuit Triennium, & hæres non adimpleuit legatum; tunc Fabrica accipit legatum, & sibi in illo retinet medietatem, & aliam medietatem dat Legatarijs, vt patet, ex Bulla Pij V. 97. II. Kal. Ianuar. 1569. ann. 4. Et adest declaratio Sac. Congregationis 1598. §. 1. ibi. *Quoniã iuxta Priuilegia eidem R. Fab. concessa de legatis, hæreditatibus, & pys dispositionibus certis, ad fauorem piorum locorum, Ecclesiarum, & Ecclesiasticarum Personarum pro vna vice, sine onere, aut cum eo, relictis, & factis, quæ intra annum ab hæredibus, seu aliàs grauatis realiter adimpleta non fuerunt vsque ad triennium computandum à die mortis; Quinta pars tantùm ad ipsam Fabricam spectat. Lapso vero triennio, si adhuc adimpleta non sunt, eidem Fabricæ medietas debetur.*

Non solutis post triẽnium dat medietatẽ Legatarijs.

Si verò legata pia certis personis relicta habent onus annuum adiectum; puta, celebrationis Missarum, eleemosynæ faciendæ, &c. pro quo onere sit assignatum fũdum, Prædium, & tamen hæres non curat implere; tunc annatę decursæ in totũ acquiruntur Fabricæ; in futurum decurrent, vt impleatur voluntas Testatoris. Et si iterum sit negligens hæres, recurrit Fabrica; nihilq; dat Legatarijs: forte quia ipsi debebant instare pro solutione rei legatę. Sac. Cong. 1598. §. 2. ibi. *annua.*

Si verò annuatim aliquid sit soluendum sinè onere; tunc, quod non inuenitur solutum, exigitur à Fabrica, & sibi applicat quintã partem, & si infra triennium, sibi applicat medietatem, si supra triennium non sit solutum, & reliquum dat Legatarijs. Sac. Congreg. 1679. §. 3.

Si hæres grauatus fuit annuatim dare legatũ dotis pauperi puellæ; tunc si nominauit, & assignauit dotem puellæ, antequam lis à Fabrica moueatur, hæres non est in mora, etiam, si non adhuc illa nupserit, nec dos fuerit soluta. Sac. Congreg. ann. 1579. §. 7. At si fuerit in mora, non nominando, non eligendo; tunc intrat Fabrica: & est Decretum Sac. Congr. ann. 1598. §. 5.

De Legatarijs non implentibus onus iniunctum?

Contingit Legatarios non implere onus à Testatore iniunctum; & tunc intrat Fabrica, siue legatum sit perpetuum, siue ad tempus. Idq, siue Legatarius fuerit negligens, siue impotens implere onus: Et ipsa Fabrica rem legatam sibi accipit, pro quo tempore non impleuit onus, putà, non celebrauit Missam; non pro futuro, si onus fuit annuum: Nam relinquitur res legata cum eodem onere iniuncto; & si postea fuerit negligens, semper Fabrica intrat pro tempore non impleti oneris, & admittit ad compositionem pro Missis non celebratis de præterito. Declarat. Sac. Cõgreg. ann. 1598. §. 3. 2510

An Legatarij grauati onere; puta, Missarum, & non celebratarum intra tempus à Testatore præfixum, possint lapso tempore celebrare?

Dist. Vel fuit *lis mota à Fabrica*, vel *non*.

Si *lis mota*; non amplius valent celebrare; quia esset in præiudicium Fabricæ ius acquirentis, lite mota. Si verò *non adhuc fuerint Legatarij iudicialiter* interpellati à Fabrica, possunt celebrare, & satisfacere oneri iniuncto, in quo deinde à Fabrica molestari nequeunt. Ità Decretum Sac. Congr. R. Fab. 10. Decembris 1629. ibi. *An liceat Legatarijs, qui intra certum tempus debe-*

Legatarij possunt onera satisfacere quoties non est lis mota à R. Fabrica.

debebant celebrari facere Missas, illo elapso, possint eas celebrari facere, seu potius pro Missis non celebratis, possit Fabrica prohibere, ne illas vlteriùs dicant: & pro se eleemosynas Missarum intra dictum tempus non celebratarum exigere, & retinere.

Respondent Eminentissimi Domini, licere, etiam post lapsum tempus illas celebrare, donec à Fabrica non fuerint iudicialiter interpellati.

An Fabrica possit curare, vt aperiantur Testamenta post annum à die mortis Testatoris?

Affirma ex Pio IV. in Motu proprio 5. Kal. Ianuar. anno 3. sui Pontif. & in Bullario est Constitutio.

Salarium taxatum Notary. Et Leo X. taxauit mercedem Notarij ad rationem duorum cum dimidio pro centenario summæ, quæ Fabricæ applicatur.

De Legatis pro exoneratione conscientiæ, & pro incertis male ablatis?

Olim Ordinarij applicabant dictam pecuniam locis pijs. Hodie verò sunt applicata Fabricæ; ità vt non possint in illis se intromittere Ordinarij; & si Ordinarij illa exigant, debent restituere Fabricæ, ex *Constit. Clem. VII. Constit. 9. §. 6.* & ex Paulo III. *Const. 31. §. 8.* & adest etiam Decretum Sac. Congr. 21. Iulij 1625. ibi. *Declarant dicta legata relicta, & relinquenda pro exoneratione conscientiæ ad ipsam Fabricam pertinere, & comprehendi sub illius Facultatibus ad instar legatorum pro male ablatis; & ità seruari mandarunt.* Quod olim fuit etiam decisum anno 1579. lite vertente, cum Ordinario Neapolitano, tunc Cardinali Carrafa; & fuit Decretum in generali Congregatione Reu. Fab. 10. Septembris 1525. Verba Clementis VII. anno 1525. ex Constitutione 9. in Bullario. ibi. *Nec non super male ablatis, incertis, vel per vsurariam prauitatem, quæsitis.* Et ibi. *ac quæcunq; legata, & alias quomodolibet hæreditatis titulo pro male ablatorum restitutione relicta hactenus, & quæ relinqui, & largiri contingerit in futurum.* 2511

Hinc non possunt Ordinarij exigere, & suæ Ecclesiæ, aut alteri applicare relicta pro male ablatis, & pro exoneratione conscientiæ: cum sit ius Fabricæ quæsitum, ex dictis Bullis, & declarationibus.

Modò Epitomen præbeat oratio, *De his, in quibus Reu. Fab. ius acquirat.* I. Ius acquirit in relictis personis, & locis incertis, vel absentibus pijs, quorum notitiam habere non potest. Iulius IJ. *Constit. 23. c. 16.* Leo X. in Breui confirmato à Paulo III. *in Constit. 31. §. 9.* Clem. VIJ. *Const. 9. Const.* 12. Ratio est, quia huiusmodi, si esset profana legata, essent caduca; quando autem sunt pia, non sunt caduca, vt patet ex dictis; & ex *Auth. De Ecclesiast. tit. §. si quis in nomine magni.*

In quo illud ad memoriam reuocare debes; legata profana fieri incerta, & caduca sæper ac Legatarius est incertus; putà, quia legatum est relictum vni nominatim, & plures sunt eiusdem nominis æquè Testatori coniuncti sanguine, vel amicitia; nec sunt aliqua indicia, cur potius vni, quàm alteri velit bona relicta; tunc illud legatum fit caducum tanquam relictum Personæ incertæ. Rursus legatum pium certum, deinde euadit incertum: putà, si Testator legatum relinquat duobus; & deinde reuocet vni; nec constat, cuius reuocat legatum; tunc legatum fit caducum, & remanet ad beneficium hæredis grauati. *l. si fuerit. l. si quis pluribus. D. de reb. dub. l. duo sunt Tityi. D. de testament. tutel.* Enimvero legatum debet acquiri ex voluntate Testatoris legatario, & non potest acquiri legatario incerto, & incertificabili, meritò fit caducum; vt rectè etiam obseruauit *Layman lib. 3. tract. 5. c. 11. nu. 7. de Castil. lib. 2. tract. 19. disp. 29. sect. 9. §. 2. num. 251.* apud *Dian. p. 10. tract. 15. resol. 18.* volentem legatum diuidendum inter legatarios dubios, cum *Molina*; aiente id esse de iure naturæ. Sed debent probare, non assumere esse de iure naturæ: Nam, quæ pendent, ex voluntate Testatoris, regulandâ sunt, vt impleatur voluntas Testatoris; quando autem incerta sunt, impleri nequit: Hoc legatum relictum vni, non est relictum duobus: vnde non impletur voluntas Testatoris indiuidua, si diuidatur, quod ipse indiuisim reliquit; nec acciperet ex voluntate Testatoris. Cum ergo hæres teneatur implere voluntatem Testatoris; si illam nequeat implere, tunc ad nihil tenetur, tanquam de re impossibili. *Legatario incertificabili non debetur legatum.*

Si verò legatum sit pium, tunc debet certificari, vt debeatur legatario; si non certificetur, acquiritur Fabricæ: vt ex dictis.

Certificatur autem, vel ex dispositione legis, vel ex dispositione Testatoris. Ex dispositione legis aliqua legata pia incerta sunt verificata in *Auth. de Ecclesiast. tit. §. si quis in nomine*, vbi hæreditas, vel legatum relictum Christo Domino, debetur Ecclesiæ, in qua Testator domicilium habet. Si legatum sit relictum vni Sancto nominatim, non expresso aliquo loco, tunc debetur pauperi, si in Ciuitate sint plures Ecclesiæ, Oratoria eiusdem Nominis. Si verò in Ciuitate non sit Ecclesia, vel Oratorium talis nominis, tunc debetur Ecclesiæ illius nominis; quæ existit intra Territorium. *Legatarius incertus certificatur, & quando à lege.*

rium. Si verò nec in Ciuitate, nec in Territorio adsit Ecclesia illius nominis ; tunc debetur Ecclesiæ, siue Parochiæ, in qua Testator domicilium habet.

Si verò relinquat aliquid pure, non expresso nomine loci; tunc fit loci, in quo Testator habet domicilium. *l. si quis ad declinandum. C. de Episc. & Cl.* Si verò sit exterus, & domicilium ignoretur, vel multum distet; tunc Episcopus distribuit pauperibus, vbi Defunctus mortuus est; si Defunctus non assignauit aliquem exequutorem suæ voluntatis. *l. nulli. C. de Episc. & Cler. & Auth. de Eccles. tit. §. si quis in nomine.* Et, cæteris paribus, præfertur pauperior locus. *Mirand. tom. 1. qu. 32. ar. 8.*

Nomine autem Pauperum, nó veniunt Monasteria, nec Xenodochia, quę ex eleemosynis annuum habent, sed veniunt Pauperes, victum incertum habentes ex eleemosynis Fidelium. *Paludan. in 4. dist. 15. qu. 3. ar. 7. concl. 4.*

Si verò à lege non sit certificatus legatarius; nec ex coniecturis appareat de voluntate Testatoris, quæ semper seruanda est: *Abb. in c. Nos quidem. nu. 15. de testam.* tunc difficultas est, quæ *legata sint incerta*, applicanda Fabricæ.

Vel à Testatore.

Sed Incerta intelligi, semper ac non sunt expressa Nomina loci, vel Personarum, quibus legatum relictum est, etiam si ad arbitrium exequutorum, vel aliorum sint relicta. Ità Congreg. R. Fab. 1579. §. 5. ibi. *Legata verò incerta intelligimus, quando non sunt expressa propria nomina personarum, vel locorum, etiam si ad arbitrium exequutorum, vel aliorum sint relicta: Nam sic intellexisse Summos Pontifices, indicant literarum Apostolicarum verba illa, Proprys Nominibus Personarum non expressis.*

De *Relictis pro Redemptione Captiuorum*.

Si Grauatus sit in mora huiusmodi applicare iuxta institutionem Testatoris ; tunc intrat Fabrica, etiam si relicta fuerint D. Mariæ de Mercede, vel Sanctæ Abulaliæ Barchinonensi. Iulius II. *Constit. 23. §. 17.* Paulus III. *Constit. 31. §. 9.* Et idem est de hæreditatibus, & alijs legatis, si ex Indulto Apostolico fuerint applicanda pro Redemptione Captiuorum. Iulius II. & Leo X. in Breui, & Paulus III. *l. c.* Eo enim ipso, ac debentur pro Redemptione Captiuorum, & non sunt applicata, ingreditur Fabrica, siue sint debita ex Patrimonio Clerici, &c.

De Relictis, vel Debitis *ex Voto, Statuto, Consuetudine pro Conuiuijs, Spectaculis publicis in quibusdam Festiuitatibus?*

Si non fuerunt applicata, intrat Fabrica. Iul. II. *Constit. 23. §. 18.* Clem. VII. *Constit. 9. §. 19.* Paul. III. *Constit. 31. nu. 10.* Et idem dicas de debitis ex Voto, pro Peregrinis itinerantibus, si non soluantur tempore debito. Leo X. in Breui, confirmato à Paulo III. *Const. 31. §. 18.*

De illis, in quibus Fabrica possit componere?

Ex dictis habes, in multis Fabricæ competere Jus componendi, cum Morosis Grauatis. J. in Fructibus male perceptis à Beneficiatis ; qui horas non recitarunt, aut Diuina officia omiserunt. Iul. II. *Const. 23. §. 8. in fin.* Paul. III. *Const. 31. §. 5. in fin.*

II. Componere valet super incertis ablatis male, & super vsuris. Iul. II. *Constit. 23. §. 9.* Clem. VII. *Const. 9. §. 5.* Paul. III. *Const. 31.* Quæ malè ablata incerta, non possunt ab Ordinarijs exigi vt diximus, ex *Const. 31. §. 8.* Pauli III. Dixi *malè ablata incerta:* & intelligas nisi dãnificatus Dominus iustè possidens possit certificari : Nam tunc Domino restituenda sunt. Dixi *Domino*; & intelligitur iuste rem habens, & de ea disponere valens. Nam, si quis auferat à certo iniusto detentore res male ablatas ab incertis Dominis; putà, Fur à Fure; vsurarius ab vsurario; tunc non debet restituere furi, vsurario, à quo abstulit, sed ob incertitudinem veri Domini componere valet cum Fabrica, monito vsurario, fure, à quo abstulit, de satisfactione posita; ne ille iterum cogatur restituere, cui restituendæ res essent, si vellet ipse fur restituere. Iul. II. in *Constit. 23. §. 9.* Clem. VII. *Const. 9. §. 5.* Paul. III. *Const. 31. §. 6.*

Si bona non fuerint *malè ablata*; sed sint malè retenta, vt in Truffis; incerto illo, qui passus est truffam ; etiam potest compositio fieri cum Fabrica. Iuli. II. *Constit. 23.* Paul. III. *Constit. 31. §. 6.*

Sed quid dicendum de bonis iustè receptis, & *retentis*, vt de bonis *inuentis*, & acceptis, animo Dominum inquirendi, & dandi Dominis, de bonis *mutuatis, commodatis*; quorum factis diligentijs, deinde Dominus mortuus, nequit eius hæres certificari ob personarum, vel locorum incertitudinem? Dicas in sententia illorum, qui volunt danda Pauperibus, si non dentur, posse componi cum Fabrica.

Relicta Pauperibus, locis pijs pro vna vice, non expresso nomine, possunt componi cum Fabrica. Iul. II. *Constit. 23. §. 12.* Et huiusmodi legata, ità relicta, fuerunt declarata certa ab Alex. VII. 16. Nouembris 1660. Ità vt in illis procedatur, tanquam in legatis certis.

In relictis in *Genere* pro Missis celebrandis; pro maritandis Puellis, pro Diuinis Officijs, Fabrica componit. Leo X. in Breui

ui 18. Kal. Octobris 1517. Et componit pro præterito, non pro futuro, si onus sit annuum, & sic pro Missis præteritis, non futuris, vt patet ex dictis.

Occupantes Bona Ecclesiastica, Beneficij, &c. si nequeant compelli ex defectu probationum; tunc potest intrare Fabrica. Iul. II. *Const.* 23. §. 11. & alijs supra cit.

An in istis compositionibus cum Fabrica habeat locum tex. in l. ab Anastasio. C. mandati.

Nega. *Cardinal. de Luc. de debitor. & creditor. discur.* 149. *nu.* 6. Nam etiam dicta lex non currit cum componente, cum Fisco, cum Camera; & istis exæquatur componens cum Fabrica, etiam si sit tertia persona, Reuelator, Denunciator.

An Relicta inter viuos ad pias causas, etiam à Fabrica cognoscantur.

Affirma. Clem. VIJ. *Constit.* 3. §. 10. Jul. IIJ. *Constit.* 15.

Facultates R. Fabr.

Fuit hoc Collegium institutum à Clemente
2513 VIJ. & eximit eius Ministros ab omni alia Iurisdictione; deditq; eis Iurisdictionem ordinariam. Clem. VIJ. *Const.* 3. §. 3. 4. & 10. Paul. IIJ. *Constit.* 31. §. 46. Et sunt exempti omnes Ministri inseruientes Fabricæ.

Potest prouidere breui manu summariè, & potest excommunicare debitores condemnatos, vt infra, & sunt excomunicati impedientes exequutiones Fabricæ, & occultantes Testamenta, & Scripturas. Clem. VIJ. *in Const.* 3. §. 14. Vt sunt excommunicati conuertentes spectantia ad Fabricam in alium vsum. Paul. IIJ. in Bulla incip. *Cunctarum.* 6. Augusti 1535.

Intra quantum tempus sunt reuelanda Testamenta, & alia in fauorem Fabricæ à Parochis, Notarijs, &c.

Intra mensem. Clem. VIJ. *in d. Const.* 3. §. 15. Vnde Commissarij vigore huius Facultatis solent affigere Edicta. Qui Commissarij Fabricæ non solum possunt vrgere ad aperienda Testamenta; sed apertis Testamentis, possunt cognoscere, an piæ dispositiones fuerint adimpletæ, in urbe intra 15. menses; extra urbem post annũ à morte Testatoris. Pius V. *Constit.* 96. Paul. IIJ. *Constit.* 31. §. 11. Vt ex dictis patet.

Sed si legata pia sint relicta B. Virginis Domui Lauretanæ, & non sint soluta; tunc intra Italiam post annum, extra Italiam post biennium à die, quo fuerunt denunciata Ministris Ecclesiæ Lauretanæ: quod si non fuerint denunciata, post biennium in Italia, post quinquennium extra Italiam à die mortis Testatoris. Pius V. *Const.* 56. quæ fuit confirmata à Clemente VIIJ. 16. Martij 1599.

Tandem Bona, quæ debentur Fabricæ, non emuntur à Ministris Fabricæ, sed subhastantur. Clem. VIJ. *Constit.* 7. §. 9. Paul. IIJ. *Constit.* 31. §. 16.

An Ministri Reu. Fab. possint aliquid exigere ab illis, qui ostendunt se impleuisse piam dispositionem?

Nega. Ità est Decretum Sac. Congr. Fabr. 25. Septembris. 1632. ibi. *Eminentiss. Domini prohibuerunt Commissarys, nunc, & pro tempore existentibus; ne aliquid à prædictis Partibus, etiam conuentis, & quietantiam exhibentibus, aut pro dicta exhibitione, aut Decreto, aut alio quouis prætextu recipiant. Quod si contra fecerint, illud totum eisdem Partibus restituant, & restituere compellantur.*

Et deinde in alia Congregatione 13. Nouembris 1632. imponitur *Pœna priuationis Officij.* Et iterum in alia Congregatione 23. Maij 1633. constitutum fuit, *vt nihil recipiant, quocunque prætextu*, à debitoribus legatorum piorum, conuentis in Tribunali Fabricæ, si ostendant implementum. Idque etiam si à Commissarijs fuit relaxatum mandatum: idemque deinde statutum fuit 13. Iunij eiusdem anni.

DE CENSVRIS A MINISTRIS *Fabricæ emanandis.*

IN Sac. Congregatione 20. Aprilis 1633. statutum fuit, non posse fulminari Censuras pro summa, quæ non excedit 20. *ducatos*; factis diligentijs, si aliter possit exequi debitum Fabricæ: nam si aliter exequi nequeat, præcedentibus monitionibus, relaxantur Censuræ, expressa 2514
summa, & causa fulminationis; aliàs sunt nullæ Censuræ, nec ligant excommunicatos. Idque sub pœna priuationis officij aduersus Commissarios non seruantes prædicta.

Commissarius Fabricæ in legatis antiquis *supra* 30. *annos* non se ingerit; quia præsumuntur satisfacta: nisi sint legata, quæ habent successiuam præstationem ex permanenti obligatione, pura, pro dealbanda Ecclesia, pro reficiendis Capellis, Campanis, Organis, &c. Nam ista ocularj inspectione apparent, an fuerint adimpleta.

In legatis verò, quæ semel vnica satisfactione

ne tolluntur, si non excedant summam trium scutorum monetę Romanæ, statur iuramento hæredis, vel alterius obligati, cum vnico teste, quod fuerint satisfacta intra quinquennium; elapso vero quinquēnio, statur solùm iuramento debitoris, vel hæredis de satisfactione. Si verò *sint elapsi 10. anni*, molestari non debet. Idque etiam si plura essent huiusmodi legata in eodem testamento, quæ simul sumpta efficerent summam grauem. Patet ex Instructionibus datis Ministris Fabricæ, num. 28.

Quando citantur Partes, debet dari terminus ad minus trium dierum ad comparendum, & citatis comparentibus, ostendentibus fidem implementi, vel ostendentibus decretum absolutorium habitū ab alijs Commissarijs, nihil ab illis exigendum, sed sunt restituendæ fides, decreta, & scripturę gratis.

Si petant nouum terminum; dantur tres alij dies. Si verò non comparuerint intra terminum, sed post terminum veniant cum scripturis, adeoque postquam fuerint facti veri contumaces præsentant scripturas; tunc nihil soluent, nisi expensas contumaciales; quæ sunt expensæ factę pro scripturis necessarijs ad contumaces reddendos.

Nec debent citari extra Diœcesim; & si citentur domi, & sint absentes, non solùm datur terminus in decreto citationis, sed debet dari competens terminus notificandi absentem, relicta scriptura prætensionis, ad hoc, vt quando erit præsens, veniat paratus, instructus.

Insuper semper ac rei non possunt condemnari, Commissarius nō potest dare absolutoriam, nisi à reo petatur: & tunc pro tali absolutione soluuntur duo scuta pro centenario, hoc modo &c. A numero *centenario* vsque ad *quingentum*, soluitur vnū scutum pro centenario: a *quingentis*, & deinde ob quamcumq; summam, soluuntur tantum *septem scuta*. Ex quo duo scuta soluuntur pro centenario, quando summa non excedit centenarium; & si sit *infra centenarium*, pro rata minuuntur illa duo scuta. Ita in Instructionibus prædictis num. 30.

Si Commissarius amoueatur, nihil potest prætendere, vsque ad tempus remotionis, etiam in causis non solum inceptis, sed sententiatis in effectu non exequtis; sed tantum retinet, quod datum est, vsque ad monitionem. Et hæc seruanda sunt; & inobseruantes tenentur ad damna, & interesse Parti, & ad pœnam dupli, & applicatur tertia Pars Fabricæ, tertia denūcianti, tertia exequutori, vltra alias pœnas legibus, & Constitutionibus Summi Pontificis statutas. Ità in Instructionibus Fabricæ statutum, die 31. Augusti 1650.

DE ACTIONIBVS, QVIBVS LEGATVM PETITVR.

MVltis actionibus potest peti legatum.

I. *Via exequutiua. l. cum filius. 98. §. variis. D. de legat. 2. §. illud.* vbi Ang. & *Glos. §. non dabimus. v. decreto. Auth. de hæred. & Falc. Petra ritu 181. n. 20. Soce. lib. 2. cons. 103. Nacta cons. 625. n. 25. Iaſ. in l. fin. C. de edict. D. Adr. toll. Craſſ. §. legatum. q. 67. De Marin. lib. 1. c. 241. Capyc. Lat. lib. 1. dec. 12. n. 12. Sanfel. tom. 2. dec. 204. n. 2. Merlin. forens. cent. 2. c. 2. n. 1. Gratian. c. 62. n. 16. & dec. 4. n. 69.* Nec potest retardari exequutio, petendo compromissum, vigore *Pragm. Odia. Capyc. dec. 48. Pratus ad Muscatel. p. 2. glos. gradus. in fin.* *Petitur via exequutiua.* 2515

Intelligas, si hæres non neget testamentum. *Soce. dec. 295. nu. 12. Petra ritu. 781. nu. 20.* vbi decisum ait, *Suarez in l. post rem iudicatam. v. 6. casus. nu. 6. D. de re iud.*

Cessat via exequutiua, si ei sit renunciatum. *Soc. l. c.* vel si hæres testamentum neget. Nam tunc requiritur sententia. *Bald. in Auth. hoc amplius. n. 3. C. de fideic. Boer. l. c. Ridolphinus*, & alij.

Si hæres nolit hæreditatem; tunc bona dantur alicui causa conseruandorum legatorum: qui Conseruator dicitur hæres *irregularis*, siue *anomalus*. Nam nec est ex testamento, nec ab intestato. *Bart. in l. 1. C. de bon. vacant. lib. 10. Bald. in l. pro hæreditarijs. C. de hæred. act. Cou. in c. Raynaldus. §. 3. nu. 1.*

II. Actio est *personalis*, nata ex quasi contractu inter hæredem, & Legatarium; & non datur hæreditate non adita. *§. hæres. §. Inst. De obl. que ex quaſi contr. Surd. De alim. tit. 3. q. 3. n. 10.* *II. Actio personalis.*

III. est *Hypothecaria*. Nam bona Testatoris sunt hypothecata pro solutione legati. *§. sed olim. 2. hoc tit. l. 1. C. com. de legat. Maia, consult. 25. nu. 3. Magon. dec. Florent. 59. n. 3.* Quæ hypotheca non datur in re certa, cuius dominium Legatario quæritur. Nā in re propria non datur hypotheca. *l. neque pignus. D. de reg. iur.* Nec datur in legato annuo, quod soluitur ex fructibus, secundùm *Glos. in l. Firmio. 26. D. quando dies legat. ced.* Quæ legata annua soluuntur ab vsufructuario hæreditatis ex fructibus hypothecatis. *Surd. dec. 28. & dec. 293.* *III. Hypothecaria.*

Incipit hæc hypotheca in legato puro à morte Testatoris, in conditionali à die purificatæ conditionis; nec retrotrahitur ad tempus mortis Testatoris. *l. nec semel. D. quando dies leg. ced. Mastrill. dec. 119. n. 15. Puteus dec. 259. in fin. p. 1. Ginrba dec. 97. num. 12.*

Ratione huius hypothecæ Legatarius po-
2516 test agere contra emptorem hæreditatis; sicuti actione personali agere potest contra hæredem venditoris. *l. quamuis. C. de di. pig.*

IV. Est *Reiuindicatio*, quæ datur Legatario
2517 ad petendam rem certam Testatoris legatam, contra quemcumque possessorem. Nam eius rei, Legatarius est Dominus. *l. in rem. 24. D. de rei vind. Ceuallos q. 103.* Quæ Reiuindicatio non datur pro legato alimentorum, & libertatis, quæ sunt incorporalia. Et sic in hoc casu datur actio ex testamento. *l. 1. §. 1.* vbi *Ias. C. comm. de legat. Surd. De alim. tit. 3. q. 4. nu. 30.*

IV. Reiuindicatio.

V. Istis deficientibus defectu aditionis, da-
2518 tur *Officium Iudicis*, pro solutione legati. *l. hæreditas. 3. D. de petit. hæred. Bart. in l. Ciuitatibus. 125. n. 1. D. de leg. 1. Ripa in l. 1. nu. 42. D. de legat. 1.* Sic tale officium Iudicis imploratur à Monasterio successionis incapace, actione carente. *Pereg. 3. De iur. fisc. tit. 14.*

V. Officium Iudicis.

VI Est interdictum *Saluianum, & Quorum legatorum*, pro petenda re obligata: de quo *lib. 4. n. 1530. & 1545.*

VI. Interdictum Saluianum, & Quorum legatorum.

VII. Legatarius potest compellere hæredē, vt agat contra tertium possessorem, recuperet, ac tradat sibi rem legatam. *Bart. in l. Iulianus. 14. §. si venditor. D. de actionib. empti.* Et hæres potest cedere Legatario dictam actionem. *l. cum seruus. 30. D. de legat. 1.*

Pœna hæredis non soluentis legatum.

Est priuatio hæreditatis. *l. fin. C. de fideic. Auth. de Eccl. tit. §. si quis autem. coll. 9. c. Syluester. 11. q. 1. c. si hæredes. De testam.* Et, si est filius, sibi retinet legitimam. *Auth. hoc amplius. C. de fideic.*
2519

DE ADEMPTIONE LEGATORVM, ET TRANSLATIONE. *TIT. XXI.*

INeundis adnectimus legatorum dissolu-
2520 tionem. I. *Ademptio* II. Translatio sermoni obuiam fit. *Ademptio est tollere legatum.* Debet ab illo tolli, cui relictum est. Vnde relictum Seruo, Domino adimi non potest, vt ait *l. legatum. 21. D. de adim. legat.* Requiruntur quinque testes, vt in aliis vltimis voluntatibus. *l. si quis. 8. C. de Codicill.*

Qui possit adimere?

Qui legatum constituit, potest illud tollere *tex. hic.* Idq; nuda voluntate testibus probata. *l. si quis. 3. §. non solum autem legata, sed & fideicommissa adimi possunt, & quidem nuda voluntate. D. de adim. vel transf. legat.*

Quot modis possit fieri ademptio legatorum?

Duplici I. *Expressè.* II. *Tacitè. l. diui Seuerus. 13. §. non solùm. D. de adim. legat.* 2521

Expressè, si verbis expressis à Testatore tollatur legatum. Et potest adimi expressè pure, & sub conditione. *l. si legatum. 10. D. de adim. leg.* Et si purè legatum, eidem Legatario adimatur sub conditione, *Si nauis venerit*; tunc, si Legatarius moriatur ante impletam conditionem, extinguitur legatum. Nam censetur ei sub con- 2522
ditionis contrario euentu relictum, quod sub conditione est ademptum. *d. l. si legatum. 10. l. legata. 14. D. de adim. leg.*

An legatum relictum duabus certis personis cognatis, sit ademptum vtrique, si Testator dicat, Reuoco legatum relictum Francisco?

Affirma: si non appareat, cui ademptum sit. *l. si ita. 11. D. de reb. dub. l. 3. §. si duobus. D. de ademp. legat.* vbi etiam est nullum legatum relictum Francisco amico, si duo eiusdem nominis æque sint amici.

Et legatum relictum vni cognato natu maximo, euanescit duobus paribus simul natis.

Et legatum relictum cognato, qui primus Romam iuerit, euanescit si duo cognati simul eant. *d. l. si ita fuerit. 11.* ibi *Ex cognatis meis, qui primò Capitolium ascenderit; si duo simul venisse dicantur. &* ibi. *& verius est in his omnibus, etiam legata, & libertatem impediri. D. de reb. dub.*

An in generali reuocatione legatorum remanēant legata pia?

2523

Affirma. Nam nemo præsumitur velle mutare, aut tollere, quæ ad proprium commodum disposuit. *Afflict. dec. 111. nu. 11. Guidon Papa dec. 200. n. 5. Carroc. dec. 85. Gapyc. Latro consult. 71. n. 54. Ludou. dec. 237. n. 11. Thorus, in sum. priu. piæ causæ. priuil. 20. Nouar. de priui. miser. priuil. 34. n. 2.*

Tacitè, ex causis claris, ex quibus colligitur 2524
Testatoris voluntas. Idq; I. si ebulliant capitales, vel grauissimæ inimicitiæ inter Testatorem, & Legatarium. *d. l. 3. §. non solum. l. filio. 31. §. penult. l. ex parte. 22. D. de adim. legat. l. si inimicitiæ. D. de his, quib. vt indig.* Sed, sequuta vera reconciliatione, & amicitia, legatum redintegratur. Nam censetur noua voluntate confirmatum. *l. quod si. 4. D. de adim. leg.* II. fit Translatione: vt, si dicat Testator, Quod Titio legaui, id Seio do, lego. Quæ res in persona 2525
Titij, tacitam ademptionem continet, vt ait

Inimicitiæ non tollunt hæredis institutionē, quę tantū sollemniter reuocatur. l. ex parte. 22. D. de adim. leg.

ait *l.ſicut,in fin.*D. *de adim.leg.l. nam ad ea. D. de cond. & dem.* IJJ. ſi quod vni legauit, liberè alienet, & ſi res redimatur, legatum non reconualeſcit, niſi Legatarius probet, noua voluntate Teſtatoris confirmatum· *l. cum ſeruus.* 15. *l. rem legatam.* 18. *D.de adim.lega.* IV. Si Tignum legatum ædibus adijciat, ſiue ſciat, ſiue ignoret tignum eſſe legatum, *l.cætera.43.in fin. l.ſiue ſciuerit.44.D. de legat.* 1. V. ſi leget Teſtator debitum,& deindè exigat,extinguitur legatum.*l. filio.* 31.*§.fin.*D.*de adim. legat.* VI. Si Legatarius abſcondat Teſtamentum, priuatur legato inibi ipſi relicto, ſi deindè Teſtamentum in lucem emergat.*l.ſi legatarius.*ibi.*Legatum illi quidem auferatur, manet autem quaſi pro non ſcripto apud hæredem.*C.*de legat.* VII. Legatarius,cui relictum eſt,vt tutelam exerceat, ſi nolit illam exercere, amittit legatum, & applicatur illi pupillo, cuius negligit Tutelam. *d.l.ſi legatarius.v. quemadmodum.l.*Neſennius.*l.ſed nec nimium. D. de excuſ. Tutor.* De Marin.*ſ.2.c.8.n.* 25.

2526

Primũ Teſtamentum ſollemne, fluxu decennii à morte Teſtatoris, tollitur per ſecundum minus ſollemne.l.ſancimus. 27. *C. de teſtam.* De Marin.*t.2. c.226.n.2.*

LEMMA I.

De Translatione Legatorum. Ex §. transferri.

TRansferre legatum eſt mutare de vno ad alium. *tex. hic.* Vt, Quod Titio legaui, id Seio do, lego: vt loquitur *l. ſicut.5.D.de adim. legat.*

2527

Quot modis fiat Translatio?

Fit quatuor modis.J. A perſona in perſonam Legatarij, vt,Mille danda Seio,dentur Joanni. JJ. Ab vno, qui tenebatur dare, ad alterum: vt,Legatum ſoluendum à Titio, volo vt ſoluatur à Caio, nec debeatur à Titio. IIJ. De re ad rem: vt, Pro fundo, quod legaui, volo dari mille, nec debeatur fundum. JV. Si relictum purè,reddatur conditionale: Vt,Fundum,purè legatum Seio, volo ei dari, ſi Nauis ex India appulerit. *l.Translatio.6.l.cum centum. 9.D.de adim. leg. Sed,* ſi primò vni purè, deindè alteri ſub conditione ſit legatum, non cenſetur ademptum primum legatum, niſi extiterit conditio ſecundi: Niſi conſtet Teſtatorem receſſiſſe à primo legato puro, etiam conditione non purificata.*l.quod ſi.7.l.& ideò.8. D. de adim. leg.*

2528

2529

Legatũ relictum ſub conditione, eadem ſub conditione eſt translatũ.l.24. D. de adim. legat.

Si Translatio legati fiat in perſonam incapacem, puta, mortuum, bannitum, an legatum ſit extinctum?

Affirma. *l.& ſi. 20.ibi.Licèt eis non debeatur* (illis, ad quos fuit translatum) *nec illi tamen debetur,cui fuerit ademptum.& l. legatum. 24. §. fin. D. de adim, leg.l.planè. 34. D.de leg.1.*De *Marin. tom. 2. c. 226. n. 9.* Qui rectè monet, legatum in teſtamento minùs ſollemni,per translationem in perſonam incapacem, corruere,ſed remanere hæredis inſtitutionem in primo Teſtamento ſollemni factam.

DE LEGE FALCIDIA.
TIT. XXII.

2530

QVandoq;hæres grauatur legatis in tota hæreditate; & tunc diminuitur Quarta,quæ ſeruatur hæredi:& dicitur Falcidia ab illo, qui ipſam introduduxit.Et ſinguli hæredes poſſunt detrahere Falcidiam.*l. in ſingulis. 76.D. eod.* Et in computanda Falcidia attenditur tempus mortis Teſtatoris, non aditę hæreditatis. Falcidia reſecat ipſo iure legata. *l. lineam margaritarum. 26. D. eod.* 2531

Primò ergo, hæres ex patrimonio deducit æs alienum, pretia ſeruorum manumiſſorum, expenſas funerum: deinde detrahit Quartam;&, quod ſupereſt, diſtribuitur Legatarijs, nulla prælatione attenta, niſi prout ſuprà diximus de legato indiuiduo. Et Teſtator poteſt prohibere Falcidiam. *Auth.ex cauſa.C.de liberis præteritis. Auth. ſed ſi Teſtator.C.hoc tit.* Caſus,in quibus ceſſet Falcidia,habes in *Auth.ſimiliter. C. eod. & in l. Marcellus. 3. §. quod autem. D. ad Trebell.*

DE FIDEICOMMISSARIIS HÆREDITATIBVS.
TIT. XXXIII.

2532

FIdeicommiſſum dicitur à *Fide:*nam antiquitùs hæres non cogebatur hæreditatem reſtituere; ſed eius committebatur fidei. Hæres in reſtitutione fideicommiſſi retinet quartam Trebellianicam,& ſoluit onera pro rata quartæ. Et ſublatum eſt decretum Pegaſiani, quo erat ſtipulandũ, vt hæres, qui non detrahebat quartam, nec teneretur ad onera. *l. reſtituta. 37. D. ad Trebell. l. 1. & 2. C. eod.* 2533

Sed quia de *Fideicommiſſis, & Trebellianica* diximus fusè,cum de Subſtitutione Fideicommiſſaria; nè, damnabili temporis iactura, eadẽ repetamus,vlteriora petamus.

DE SINGVLIS REBVS PER FIDEICOMMISSVM RELICTIS.
TIT. XXIV.

2534

Particularis fideicõmiſſarius non detrahit falcidiã

VNiuerſalibus Particularia Fideicomiſſa accedunt,quæ cum Legatis exęquata ſunt. *l.1.D.de leg.1.* Vnde, quę de legatis diximus, de iſtis dicas. Tantùm notato, Legatariũ grauatum de reſtituendo alteri legato,non poſſe in plus grauari, quã

accepit. *l. ab eo. 9. C. de fideic.* Nec restituta re, posse retinere Falcidiam. Nam cessat timor, ne defunctus maneat sine hærede: ob quam rationem fuit introducta Falcidia. *l. lex Falcidia. 47. §. nunquam. D. ad leg. Falc. l. 32. D. ad l. Aquil.*

DE CODICILLIS. TIT. XXV.

CODicilli Nomen æquiuocum, diuersa significans.

I. Codicilli dicti Testificationes amicorum, de officio bene gesto. *Plinius in Panegyrico.*

II. Chartæ, Codicilli dicti in *l. 1. & 2. C. de offic. Præfect. Prat. Afric. S. Petr. Chrysol. serm. 144.*

III. Codicilli pro libello sumpti. *Dositheus lib. 3.*

IV. Erant libelli, alij *ad honores*; alij ad *eadem.*

Libelli, quibus à Principe honores, dignitates, Magistratus, Consulatus conferebantur, *dicti Codicilli ad Dignitates. Sidonius lib. 1. epist. 11. & lib. 10. epist. 40. & lib. 5. epist. 16. Sozomenus lib. 9. c. 8. Tacitus lib. 13. Bulenger. lib. 3. cap. 42. & lib. 2. de Imperat. Rom. cap. 11. l. ne his. C. de diuers. offic.* Et seruatum vsque ad tempus Constantini. Et dicti *Codicilli Consulares. l. 23. C. Theod. de Prat. & Quæstorib. Codicilli Clarissimatus. l. 8. C. Theod. de Decurionib. Codicilli Honorarij. l. 74. C. Theod. de Decurionib. Codicilli Perfectissimatus. l. 5. C. Theod. de Perfectissimatu.*

Libelli continétes destinatos *ad cædem* ab Imperatore, mandante Tribuno Centurionũ exequurionem cædis: *Dio in Domitiano*, dicebãtur *Codicilli ad cædem. Bulenger. Rom. Imper. lib. 3. c. 41.* post *Tacitum lib. 1. annal. de nece Agrippæ. Herodian. lib. 7.* de Quæstore misso ad cædem Vitallani: Et insigni exequutori conspicuorum cædes demandabatur. *Tacitus lib. 15.*

V. Indicabant etiam Testamentum. *Cic. ad Quintum Frat.*

VI. Strictius vsurpabãtur pro accessionibus, declarationibus, alterarione vltimæ voluntatis. Et in re Testamentaria, non singulariter, sed pluraliter exprimebantur. *l. non est sine liberis. 148. D. de V. S. Vallæ lib. 3. elegant. c. 5.* fortè, quia ab initio *Foliis Palmarum* inscripti. Vnde remansit *folij* Vox. *Pavlador. Semicent. differ. 14. n. 2.* Alij scribebant in Tabulis plumbeis, vel alijs dictis pugillaribus. *l. librorum. D. de leg. 3. l. 1. D. de bon. poss. contr. Tab. Plinius lib. 15. c. 11. & 12.*

Deinde sub Alex. Mag. in Sragnis Nili inuenta Papyrus: & est frutex grandiusculus, vtilis etiam ad tegendas Naues; ex quo etiã hodie Charta dicitur, Papyracea, Papyrus, ad differentiam Coriaceæ, Pergamenę.

De Codicillis Testamentarijs hic agendum: Et sunt *Codicis*, hoc est Testamenti appendices *Codicilli*, quasi parui Codices, breuesue scripturæ, complectentes aliquã vltimæ voluntatis dispositionem. *L si ei. 2. §. 1. D. de iure Codicill. Isidorus lib. 5. Etymol. c. 24.* 2535

QVID SINT CODICILLI?

SVnt *Voluntatis nostræ iusta sententia, carens institutione directa hæredis, de eo, quod quis post mortem suam fieri vult.* 2536

Ly, carens directa institutione hæredis, est ad differentiam Testamenti, quod continet directam institutionem. *§. Codicillis. 2. v. directo. hoc tit. l. hæreditatem. 2. l. idem. 7. C. de Codicill. l. Scæuola. D. ad Trebell.* *Definitio.*

LEMMA I.
Quotuplex sit Codicillus?

DVplex. I *In scriptis.* II *Nuncupatiuus. l. fin. §. fin.* ibi. *Siue in scriptis, siue sinè scriptis voluntas conficiatur. C. de Codicill. l. fin. C. de bon. libertor.* Manu autem disponentis, nec scribi, nec subscribi necesse est, vt ait *l. Diui Seueri. 6. D. de iure Codicill.* Et, si disponens fecit anteà Codicillos, & dixit se nolle alios sequentes valere, nisi à se fuerint subscripti: adhuc potest alios condere, & erunt validi, etiam si ab ipso non subscribantur. *d. l. Diui Seueri. 6. §. licet. D. de iure Codicill.* 2537 *Diuisio.*

LEMMA II.
Quot modis fieri valeant Codicilli?
Ex §. non tantum. 1.

DVobus modis. J. *Cum Testamento*: Secundò *sinè Testamento. Cum Testamento* fieri possunt tribus modis J. *ante Testamentum.* JJ. *In testamento.* JJJ. *post Testamentum l. cõficiuntur. 8. D. de iure Codicill.* Facti *ante Testamentum*, confirmantur sequenti Testamento; si Testator illos non reuocet. Vndè non sunt specialiter cofirmandi à Testatore, vt iure fideicommissi in illis vocati possint petere bona Testatoris. *tex.* hic: correcta *l. ante tabulas. 5. D. de iure Codicill.* in qua specialiter confirmandi erant Codicilli. 2538 *Fiunt ante Testamentum.*

Fiunt *in Testamento*, si in illo apponatur clausula: *Si non valet vt Testamentum, valeat iure Codicillorum, & omni meliori modo*: tunc enim, corruente institutione directa, puta, agnatione hęredis, manutenetur dispositio iure Codicillorum ab hædibus ab in testato implenda. *l. fin.* vbi *Salyc. C. de Codicill. l. conficiuntur. 8. §. si post factum. D. de iure Codicill.* 2539 *In Testamento.*

Hic

Hic obserua posse Testatorẽ velle, vt suum
2540 Testamentum etiam valeat iure Codicillorum. Et tunc ibi vocatus potest eligere
Post Testamentum. an velit agere vigore Testamenti, an vi Codicilli. Sed vna via exacta, altera tollitur. *l. fin. v. tantùm enim abest. C. de Codicill. Merlin. cent. 1. c. 12. num. 2. Galeot. conf. 410.*

Post *Testamentum* fiunt, si illo facto, aliqua dispositio, puta legatum, fideicommissum
2541 fit facienda, vel adimenda *l. & si. 20. D. de adim. legat.* Et isti Codicilli sequuntur ius Testamenti. *l. ab intestato. 26. D. de iur. Codicill.*

Qui nequit cogere Testantem, nequit facere Codicillos l. 6. §. Codicillos. l. 8. l. 9. D. de iure Codicill. l. 5. C. de Codicill.

Sine *Testamento* conficiuntur Codicilli, si quis velit ab intestato decedere, dicendo: *Quisquis mihi hæres erit, det mille Caio:* Vel, *restituat hæreditatem Sero. l. non idcirco. 4. C. de Codicill. si quis. 3. l. ab intestato. 16. l. conficiuntur. 8. l. 19. C. de iure Codicill.* Codicilli facti sine testamento, confirmantur aditione hereditatis ab intestato, quo ad petenda ibi relicta. *l. 2. D. de fideicomm. libertat.*

* Hinc resoluitur

Præterito filio nato, vel posthumo

An clausula Codicillaris operetur, vt sustineatur dispositio, ita vt filius præteritus sit grauatus, & teneatur seruare relicta in Codicillis?

Dist. Vel clausula Codicillaris est per verba temporis *præsentis*; vt, si non valet vt Testamentum, valeat iure Codicillorum; vel est per *verba*, etiam *futuri temporis*, vt si non *valet*, *nec valebit* vt Testamentum, valeat iure Codicillorum.

Si per verba *temporis præsentis*,

Tunc, natiuitate posthumi sciẽter, vel ignoranter præteriti, Testamentum corruit, nec vigore clausulæ Codicillaris sustinetur in vim fideicommissi; quia clausula Codicillaris adiecta pro tempore præsenti; non operatur pro tempore futuro, pro quo non fuit apposita; nec tempus præsens comprehendit tempus futurum. *Menoc. lib. 4. præsumpt. 32. num. 3. Tondut. Ciuil. c. 93. num. 3.*

Si clausula Codicillaris sit per verba etiam *futuri temporis*:

Subdist. Vel posthumus ignoranter, vel sciẽter est præteritus.

Si *scienter* est præteritus:

Tunc clausula Codicillaris operatur, vt filius rumpens Testamentum, accipiat ab intestato hæreditatem fideicommisso grauatã; eamq. restituat hæredi in Testamento scripto. *Menoch. l. c. nu. 7. Tondut. l. c. n. 4.*

Si *ignoranter* sit præteritus filius posthumus:

Affirma corruere Testamentum una cum clausula Codicillari, etiam concepta per verba de futuro. Nam voluntas non se extendit ad ignorata; adeoque quo ad ignorata, clausula Codicillaris cessat. *Thesaur. decis. 141. num. 11. Menoch. l. c. num. 9. & 12. & cons. 439. Tondut. l. c. n. 6. Thesaur. 2. forens. c. 70. n. 3. Facchineus cap. 4. num. 11. Clar. §. Testamentum. n. 9.*

Sed quid dicendum, *si filius præteritus, sit natus?*

Affirma. Clausulam Codicillarem per verba de præsenti, siue de futuro, operari vt filius teneatur restituere hereditatem vocato in Codicillis. *Fusarius de substit. qu. 569. num. 1. Menoch. l. c. num. 9. Tondut. l. c. n. 8. Clar. §. Testamentum. num. 1.* In posthumo enim, non in nato, expectatur incertus vteri euentus: & sic in nato Testatori cognito, tantùm cõsideratur tempus præsens; adeoque est certa voluntas Testantis, volentis suam voluntatem seruari omni meliori modo, saltem vi fideicõmissi, quo vult grauare præteritum venientem ab intestato. *Pereg. vol. 1. conf. 60. nu. 3. Tondut. l. c. num. 10.* Videsis suprà *n.* 1023. *§. requisitum.*

LEMMA III.

An possint fieri plures Codicilli? Ex §. fin.

Affirma. *l. Diui Seueri. 6. De iure Codicill.* Nec sequens reuocat primum, nisi 2542
constet de voluntate disponentis. *l. cum proponatis. 3. C. de Codicill.* Nec mirum, quia Codicillus nõ est de omnibus bonis: in quo differt à Testamento, quod est de omnibus bonis. *l. hæreditas. D. de re iud.* Et sic sequens sollemne necessariò delet primum. *§. posteriore. Instit. quib. mod. testam. infirm. l. 1. D. de iniusto rupt. & irrit. facto testam.*

LEMMA IV.

Quot testes requirantur ad Codicillos?

Quinque, etiam non rogati, ad probationem. *l. fin. §. fin.* ibi. *In omni autem vltima voluntate, excepto Testamento, quinque testes, vel rogati, vel qui fortuito venerint, in vno, eodemque tempore debent adhiberi. C. de Codic. l. Codicillis. 91. §. fin. D. de leg. 2. l. fin. C. de fideicomm.* Qui testes nec debẽt se subscribere, vel sigillare Codicillos. *l. Diuus. 6. §. Codicillus. §. licet. D. de iur. Codicill.* Et fœmina in illis potest esse testis, secundum *Glos. in l. fin. v. quinque. C. de Codicill. Portium hìc, num. 11.* 2543 2544

In Codicillis sufficit habilitas tempore mortis Testatoris. l. 2. D. de iur. Codic.

LEMMA V.

An cum Testamento corruant Codicilli.

Distinguas: vel Testamentum *tenet*, vel *nulliter est factum*. Si *tenet*, eique innituntur Codicilli, vt sunt facti antè, vel post Testamentum, quod natiuitate posthumi rumpitur; tunc corruunt Codicilli, rupto Testamento. *l. rupto quidem Testamen-* 2545

stamento, posthumi agnatione, Codicillos quoq; ad Testamentum pertinentes non valere, in dubium non venit. l. C. de Codicill. Corruit enim cum principale accessorium ei innixum. *l. 16. in fin. l. 10. l. si quis. 3. §. fin. D. de iur. Codicill.* Sed potest Testator, noua voluntate, Codicillos confirmare. *d. l. rupto. 1.* Similiter deficiunt Codicilli, hæreditate non adita. *d. l. si quis. 3. §. fin.* Si vero Testamentum *ab initio sit nullum*: puta, si filius sit prætereritus; tunc subsistunt Codicilli; quia Testamento non innituntur. *l. ab intestato. l. 3. D. de iur. Codicill.*

Corruunt innixi Testamento corruenti.

2645 Sed si in ipso Testamento apponatur Clausula codicillaris; corruente Testamento, agnatione hæredis, Testamentum resoluitur in Codicillos validos, nulli Testamento innixos. *l. ab intestato. 16. ibi. Vicem Testamenti exhibent. D. de iure Codicill.*

An in Codicillis possit fieri, aut tolli institutio, substitutio, & exhæredatio directa?

Ex §. Codicillis. 3.

Nega. *tex.* hic. *l. hæreditatem. 2. l. si idem. 7. C.*
2547 *de Codicill. l. 10. D. de iur. Codicill. l. 14. C. de testam. l. hæreditas. 4. C. de his, quib. ut indign. Franc. dec. 204. n. 5. Prat. lib. 2. c. 8. n. n. 33. Petra ri. 181. n. 15.*

Institutio directa in Codicillis obliquatur.

2548 Nam valet vt valere potest. *§. apud Catonem. 12. De adopt.* Patet ex *l. si ei. 2. §. hæreditas. l. 13. §. 1. D. de iur. Codicill. l. Scæuola. 76. D. ad Trebell. Tholos. 43. syntag. c. 1. n. 18. l. cum decedens. 35. §. Etiam. D. de leg. 3. Et l. 1. D. de iure Codicill.* currit quãdo expressè Testator vult non valere iure Codicil.

Effectus Clausulæ Codicillaris.

Clausula Codicillaris est, *Si non valet vt Testamentum, valeat iure Codicillorum.*

Operatur I. vt manuteneatur dispositio Testatoris, eo modo, quo potest, Testamento corruente, defectu sollemnitatis. *l. 21. §. fin. l. ex ea scriptura. D. De testam. l. fideicommissum. §. 1. D. de legat. 1.* 2549

Iuramentũ habet vim clausulæ codicillaris. l. cum patrẽ. §. filius. D. de legat. 2.

II. Succedentes ab intestato debent restituere hæreditatem vocatis in Codicillis. *l. ex testamento. C. de fideicom. d. l. ex ea scriptura. Affl. dec. 125. Merlin. for. cent. 1. c. 12. n. 1. Guid. Pap. dec. 513. Pereg. de fideic. A. 2. n. 16.*

III. Institutus in testamento sollemni, debet restituere hæreditatem vocato in Codicillis postea factis. *l. si quis cum nullum. D. de iur. Codicill. Guid. Pap. l. c.* qui *dec. 323. n. 3.* ait secundum Testamentum perfectũ reuocare primum, etiam si in primo sit clausula Codicillaris.

LEMMA VI.

An d. clausula omissa censeatur apposita?

Nega. *l. fin. §. illud quoque. v. nisi id ille complexus sit. C. de Codicill. l. cohæredi. §. cum filia.* ibi. *nisi hoc expressum. D. de vulg.* vbi fideicommissum debet colligi ex expressis. *De Marin. t. 1. c. 281. nu. 10. Ant. Fab. de err. dec. 36. err. 1.* 2550

Gram. dec. 62. n. 23. contra Menoc. lib. 1. cons. 37. n. 59. Panziriol. cons. 54.

FINIS Secundi Libri. Ad laudem Sanctissimæ TRINITATIS.

QVæ in primo Institutionum libro num. 99. per totum; & num. 153. vsq. ad nu. 164. inclusiue diximus, intellige, quod habent locum in foro externo, & de iure ciuili, ad euadendas pœnas occidentibus hoc iure statutas: quidquid sit de iure Canonico in foro animæ; de quo loqui non est hîc nostrum institutum. Qua de re circa tale ius, & forum tam inibi, quàm alibi, vel dicta vel dicenda omnia Constitutionibus, Decretis, ac Præscriptionibus summorum Pontificum libentissime subijcimus.

LECTOR.

QVæ per Typographorum incuriam in horum Librorum editione sphalmata irrepsere; in hac postrema Operis pagella libuit adnotare. Maiora selegimus; minora etenim, vtpote, quæ nullo ferè pacto deuites, consultò omisimus. Vale.

PER ERROREM LEGES.	LEGENDVM.
Apud *Cælium lib. 5. c. 6.* quem reprehendit ipse Cælius. pag. 32. n. 212. col. 1.	Apud *Gellium lib. 17. c. 6.* quem reprehendit ipse Gellius.
Horatius lib. 1. saty. 2. p. 53. n. 351. Ibidem.	*Horatius lib. 1. saty. 1.*
demeteret ferro	*demeteret ferrum.*
Probatur I. Plerique. pag. 48. n. 468. colum. 2.	Probatur I. ex *l. Plerique.*
Partem rem sequat. ibid.	*Putem rem aliquam.*
Vti accessoriæ possessionis. ibid.	*Vti accessoria possessione.*

Vbicunque leges, Pantonomodidaschalia; legas, Pantonomodidascalia. Si quid peccatum est in Auctorum, qui laudantur nomine, vel cognomine; ignoscas, quæso; qui enim fieri potest, vt in tanta Doctorum varietate, tamque frequenti laudatione, omnia videat

INDEX TITULORUM

Primi, & Secundi Libri Pantonomodidaſcaliæ.

A

De Ademptione legatorum, & translatione corũ. lib. 2. tit. 21. fol 336.
Adoptionibus. 1. 11. 52.
Attiliano Tutore, & eo, qui ex lege Iulia, & Titia dabatur. 1. 20. 64.
Auctoritate Tutorum, & Curatorum. 1. 21 66.

C

De Capitis diminutione. 1. 16. 59.
Codicillis. 2. 25. 336.
Curatoribus. 1. 23. 86.

D.

De Donationibus. 2. 7. 52.

E

De Excuſationibus Tutorũ, vel Curatorũ. 1. 25. 93.
Exhęredatione liberorum. 2. 13. 133.

F

De Fideicommiſſarijs hæreditatibus, & ad S.C. Trebellianum. 2. 23. 337.
Fiduciaria tutela. 1. 19. 64.

H

De Hæredibus inſtituendis. 2. 14. 147.
Hæredum qualitate, & differentia. 2. 19. 259.
His, qui ſui, vel alieni iuris ſunt. 1. 8. 37.

I

De Ingenuis. 1. 4. 32.
Inofficioſo teſtamento. 2. 18. 247.
Iure naturali, gentium, & Ciuili. 1. 2. 15.
Iure perſonarum. 1. 3. 30.
Iuſtitia, & Iure. 1. 1. 10.

L

De Legatis. 2. 20. 281.
Lege Falcidia. 2. 22. 237.
Lege Fuſia Caninia tollenda. 1. 7. 37.
Legitima agnatorum tutela. 1. 15. 59.
Legitima parentum tutela. 1. 18. 62.
Legitima patronorum tutela. 1. 17. 62.
Libertinis. 1. 5. 33.

M

De Militari teſtamento. 2. 11. 112.

N

De Nuptijs. 1. 10. 42.

P

De Patria poteſtate. 1. 9. 39.
Per quas perſonas, cuiq; acquiritur. 2. 9. 85.
Pupillari ſubſtitutione. 2. 16. 179.

Q

Quibus alienare licet, vel non. 2. 8. 84.
Quibus ex cauſis manumittere non licet. 1. 6. 36.
Quibus modis ius patrię poteſtatis ſoluitur. 1. 12. 54
Quibus modis teſtamenta infirmentur. 2. 17. 232.
Quibus modis tutela finitur. 1. 22. 85.
Quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum. 2. 12. 114.
Qui teſtamento tutores dari poſſunt. 1. 14. 58.

R

De Rebus corporalibus, & incorporalibus. 2. 2. 25.
Rerum diuiſione, & acquirendo ipſarum dominio. 2. 1. 1.

S

De Satiſdatione Tutorum, vel Curatorũ. 1. 24. 90
Seruitutibus prædiorum. 2. 3. 27.
Singulis rebus per fideicommiſſum relictis. 2. 24. 337.
Suſpectis Tutoribus; vel Curatoribus. 1. 26. 97.

T

De Teſtamentis ordinandis. 2. 10. 88.
Teſtamento militari. 2. 12. 112.
Tutelis. 1. 11. 56.

V

De Vſucapionibus, & longi temporis præſcriptionibus. 2. 6. 43.
Vſu, & habitatione. 2. 5. 41.
Vſufructu. 2. 4. 32.
Vulgari ſubſtitutione. 2. 15. 167.

INDEX
RERUM NOTABILIUM.

Primus numerus Librum, secundus paginam, tertius numerũ indicat marginalem.

A

ABSENS.

Causa studij, abesse non dicitur. lib. 1. pag. 9. n. 48.
Absens vltra centum milliaria, habet 20. milliaria pro quolibet die; & deinde triginta ad proponendam excusationem. 1. 95. n. 809.

ABSTINERE se ab hæreditate.

Competit hæredi suo. 2. 266. 2066.

ACADEMIA.

Academias instituere, est ius Maiestatis 1. 4. 16.

ACCESSIO, ACCESSORIVM.

Accessorium sequitur principale. 1. 34. 229.
Accessorium sustinetur destructo principali. 2. 216. n. 1613.
Quomodo acquiratur dominium per accessionem 2. 23. 209.
Accessorium præscribitur, præscripto principali. 2. 46. 448.

ACCVSARE. ACCVSATOR.

Accusare suspectos tutores qui possit. 1. 97. 828.

ACQVISITIO.

Acquisitio dominij quot modis habeatur. 2 3. 25. & seqq.
Acquisitio dominij rerum quæ sunt nullius, de iure naturæ. 2. 16. & seqq. n. 138. & seqq.
Acquisitio dominij per bellum. 2. 18. 160.
Per alluuionem. 2. 22. 198.
Per specificationem. 2. 22. 203.
Per accessionem. 2. 23. 209.
Per confusionem, & comistionem. 2. 23. 212.
Per ædificationem. 2. 23 216.
Per plantationem. 2. 24 224.
Per inscriptionem. 2. 24. 227.
Per picturam. 2. 25. 228.
Acquisitio hæreditatis quid sit, & quæ requirat. 2. 266. 2066.

ACTIO. ACTOR.

Actio data pupillo est directa contra tutorem. 1. 73. 552.
Ad Interesse. Furtiua. In duplum. Criminalis. De dolo. 1. 73. 554. 555.
Restitutionis in integrum. ibid. 556. & seq.
Subsidiaria. 1. 73. 575.
Actiones competentes fideicomissario. 2. 230. 1733
Actionum præscriptio. 2. 45. 442. & seqq.
Actio de tigno iuncto, & actio in factum contra ædificantem ex aliena materia. 2. 24. 218. & seqq.
Actionum criminalium præscriptio. 2 47. 455.
Actiones, quibus legatum petitur. 2. 335. 2515.
Actor quando datur pupillo. 1. 87. 717.

ACTVS.

Actus pietatis potest fieri in Ecclesia. 1. 33. 226.
Actus vnicus est pœna dignus. 1. 14. 91.
Actus turpis occultus, an priuet legato. 1. 14. 93.
Actus, quid sit in seruitutibus. 2. 28. 259.

ADIRE hæreditatem.

Quid sit. 1. 67. 496. & 2. 266. 2068.
Competit hæredi extraneo. 2. 267. 2068.
Dubius, an sit hæres, nequit adire. 2. 267. 2070.
Qui hæreditatem adire possit. 2. 267. 2071.
Pupillus non adit. ibid.
Furiosus non adit, nec eius nomine Curator. ibid.
Nec seruus sine iussu Domini ibid.
Sed filiusf. potest adire hæreditatem aduentitiam sine iussu patris ibid.
Et quid paterf. ibid.

ADMINISTRATIO.

Administratio tutoris in pupillo interdicitur impuberi. 1. 68. 504. & 1. 41. 285.

ADOPTARE. ADOPTATVS.

Adoptare qui nequeant. 1. 52. 349. & seq.
Frater non potest adoptare fratrem. 1. 53. 353.
Fœmina num possit adoptare. 1 53. 359.
Seruus non potest adoptari, neq; absens. 1. 53. 356.
Carẽs filijs potest adoptare loco Nepotis 1. 52. 348
Debet esse liber. 1. 53. 356.

ADOPTIO.

Quid sit. 1. 52. 347.
Quotuplex sit. 1. 53. 354.
Quid requirat. 1. 53. 356.
Imitatur naturam 1. 52. 348. & 49.
Est in filium, aut nepotem. 1. 52. 348.
Extincta adoptione euanescunt omnia emanantia ab ipsa, præter cognationem legalem in linea recta. 1. 54. 362.

ADROGATIO.

Quid. 1. 53. 357.
Probanda à Principe. 1. 54. 362. & 53. 357.
Debet fieri causa cognita. 1 53. 359.

ADROGATOR.

Debet habere 40. annum. 1. 53. 358.
Debet esse vir generare potens. 1. 53. 359.
Debet dare cautionem de restituendis bonis venientibus ab intestato. 1. 54. 359.
Adrogator nequit sine causa emancipare adrogatum. 1. 54. 360.
Adrogator durante adrogatione, tenetur adrogatum instituere, vel exhæredare. 2. 141. 1022.

ADROGATVS.

Est hæres necessarius adrogatoris. 1. 54. 361.
Est sub patria potestate. 1. 39. 265.
Colit vtrumque patrem. 1. 39. 266.
Quomodo ex testamento succedat patri naturali, vel arroganti. 2. 141. 1020.
Bona adrogati impuberis, decedentis ab intestato, non sunt adrogantis. 1. 53. 359.

ADVLTERIVM. ADVLTER.

Ex causa adulterij innocens potest se remouere à nocente. 1. 43. 257.
Adulter quando non possit diuertere ab innocente. 1. 43. 259. 260.

Si

Si adulterium sit notorium, an possit innocens propria auctoritate discedere,& profiteri adulterium impedit matrimonium. 1.50.325.
Quæ requirantur ad hoc vt adulter mortua coniuge arceatur à nuptijs. 1.50.326. & seq.

ADVOCATVS.

Vendit patrocinium. Gratis patrocinatur pauperi alias succumbenti. Petit laboris mercedem. 1.12.78.
Non potest paciscì de quota litis. 1.12.79.
Iniustam causam defendere nequit. ibid.

ÆDIF. CIVM.

Cedit solo. Repetitur materia diruto ædificio: & ignoranter ædificans, repetit impensas. 2. 23. 216. 221.
In re communi nemo ædificat socio inuito. 2.24. 217.
Ædificij dominium non acquirit ædificans in solo communi. 2.24.223.
Ædificium ex bonis Ecclesiæ constructum in solo alterius, tradit solum. 2.24 223.

ÆTAS.

Excusat ab oneribus. 1 94.795.
Probatur testimonio parentum. 1.75.578.
Ætas requisita ad contrahenda sponsalia. 1.44.267.
Ætas requisita ad petendam restitutionem in integrum. 1.75.577.
Episcopus potest stare assertioni patris de ætate ordinandi. 1.75.579.
Ætatis veniã dare est ex iuribus Maiestatis. 1.4.16.
Ætatis veniam impetrans, liber est à potestate curatoris 4. in margine.

AFFINITAS.

Quid & quotuplex. Ex quo emanet. 1.48.303.
Ex toro licito impedit matrimonium vsque ad quartum gradum: ex illicito vsque ad secundũ, & priuat petitione debiti. 1.48.305.
Non parit affinitatem. 1.48.281.
Affinitas per se, non per accidens impedit matrimonium. 1.48.281.

AGENS.

Agens, de damno vitando, præfertur agenti de lucro captando, cæteris paribus. 2.306.2312.

AGGRESSVS.

Tenetur mori, & aggressorem non interimere si sit bonum communitatis. 1.23.152.
Potest non fugere, etiam sine ignominia. Et se suaque tueri, cum moderamine inculpatæ tutelæ. 1.25 164.
Num possit intendere mortem aggressoris, vt medium in defensione necessarium. 1.23.153.
An peccet occidendo aggressorem. 1.24.153.

AGNATI.

Pacti diuidere hæreditatem pupilli, remouentur à tutela vt suspecti. 1.98.840.

ALIENATIO.

Alienatio bonorum pupilli, vel minoris sine decreto, est nulla. 1.69.514.515.
Quando fiat à curatore. 1.69.518.
In fraudem creditorum. 1.37.246.247.

ALIENATIO Fideicommissi.

Est nulla. 2.227.1719.
Et alienans amittit ius suum. 2.227.1717.
Quod recuperat alienatione reuocata. 2.227.1718
Prohibita alienatio fauore familiæ, non excedit quartum gradum. 2.227.1719.
Potest alienatio fieri in melius. 2.227.1720.
Res perituræ alienari possunt. 2.228.1721.
Tenet etiam alienatio si fideicommissum sit ignotum. 2.230.1732.
An, & ex qua necessitate fideicõmissum alienetur. 2.228.1722.& seqq.

ALIMENTA.

Pater potest cogi ad præstanda alimenta filio vacanti studijs. 1.9.50.
Debentur filijs legitimis,& naturalibus. 1.16.108.
Alimenta debentur filio bannito 1.16.109.
Filia excluſa per statutum omnino à bonis paternis, non censetur excluſa ab alimentis. 1.16.109
Alimenta debentur filiæ nuptæ, cui dotem non dedit. 1.16.110.
Filio naturali sunt præstanda alimenta. 1.16.111.
Alimenta non denegantur licet denegetur successio. 1.17.112.
Spurio debentur alimenta. 1.17.112.
Nato ex damnato coitu debentur alimenta. 1. 17.113.
Filio adoptiuo debentur alimenta. 1.17 113.
Debentur existenti in quasi possessione filiationis. 1.17.115.
Sunt magis priuilegiata, quàm dos. 1.17.117.
Alimentorum nomine quid veniat. 1.18.119.
An filius possit renunciare alimentis. 1.17.116.
An pro alimentis possit alienari fideicommissum. 1.17.117.
Alimenta augentur aucto statu. 1.18.120.
Alimenta quomodo sint taxanda. 1.18.121.
Assignata filio, si amittantur sine culpa, iterum danda sunt à patre. 1.18.121.
Danda sunt iuxta sufficientiam patrimonij, & dignitatis. 1.18.122.
Respuunt moras, inducias, & confectionem inuentarij. 1.19.124.
Debentur ex confiscato patrimonio patris delinquentis, natis ante, non post delictum. 1.19.126. 127.
Non debentur habẽti vndè viuat: nec præterita. 1. 20.130.
Dãtur Patrono, eiusque familiæ inopi ab Ecclesia. 1.20.133.
Dantur patri non filio, pari laborantibus inopia. 1 20.& seqq. 134.& seqq.
Dantur à fratre diuite, fratri inopi. A Tutore sorori pupilli Non dantur diuiti, artifici, ingrato, bona dilapidanti. 1.22.143.
In quo loco præstanda sint. 1.22.143.
An pater teneatur præstare alimenta filio habitanti extra domum. 1.22 143.
Negare alimenta est necare. 1.68 504.
Tutor debet alere pupillum. 1.68.505.
Non de suo. ibid.
Etiam si pupillus sit pauper. 1.68.506.
Quando tutor possit alere pupillum de suo. 1.68. 505.

Tutor potest vendere proprietatem pro dandis alimentis pupillo. 1.68.506.
Pauper filius petit alimenta non à patre, sed à filio. 1.22.140.
Mater tenetur alere filium vsque ad triennium. 1.19.125.
Et quid si sit inops. ibid.
Mater tenetur ad lactandum si potest. 1.19.125.
Si parentes sint inopes, alimenta sunt danda ex bonis communitatis. 1.19.125.
Mater diues, patre inope, tenetur ad alendum filium etiam post triennium 1.19.125.
Secundogenitis in feudis sunt danda alimenta: & quid in Regno. 2.18.118.

ALVEVS.

Alueus fluminis derelictus adijcitur prædijs contiguis. 2.22.201.202.& n.166.

ANIMANTIA.

Animantia feræ, mansuefactæ, & mansuetæ naturæ. 2.16.138.
Pisces in flumine, & feræ in saltu, sunt occupantium. 2.17.141.
Apes, cuius sint. 2.18.156.157.

ANNVALITAS. ANNVS.

Annualitatum præscriptio. 2.46.445. & seqq.
Annus inceptus habetur pro completo. 1.75.578.

ANNVLVS.

Annulus aureus concessus Liberto, à quo, & cur. 1.35.237.
Signum ingenuitatis. ibid.
Annulus ferreus dabatur seruo. ibid.
Annulus aureus, primitùs datus tantùm Senatoribus. ibid.
Non potest à libertis deferri. ibid.
Impetrato vsu aurei annuli, ad quæ libertus admittebatur. ibid.
Libertus obtinens ius aurei annuli, illud detinebat saluo iure patroni. ibid.
Ius aurei annuli concessum liberto, ad omnia iura ingenuorum; differt à liberto adoptato ab ingenuo. pag.136.
An liberta fœmina poterat impetrare ius aurei annuli. ibid.

ANSERES.

Anseres sunt mansuetæ naturæ. 2.16.159.

APES.

Apes sunt feræ naturæ. 2.18.156.
Inclusæ in alueo sunt domini aluei. 2.18.157.
Egressæ ab alueo cuius sint. 2.18.157.

APOSTATA.

Gaudet immunitate. 1.35.136.

APPELLATIO.

Appellatio quid. 1.32.217.
Fit intra decem dies. ibid.
Quomodo sit prosequenda. 1.33.218.
Quando dicatur deserta. 1.33.219.
A quo declaretur deserta. ibid.
In S.C. elapsis fatalibus admittitur reuisio ex ijsdem actis. 1.33.220.
Non impedit executionem obligationis Cameralis. 1.85.687.

AQVÆDVCTVS.

Est seruitus ducendi aquam per fundum alterius. 2.28.262.
A quo constituatur. ibid.

ARGENTVM.

Argentum prodest in medicinis. 1.5. colum.2.

ARMA

Non semper nobilitant. 1.6.19.
Non præferuntur litteris. 1.6.211

AVCTORITAS.

Auctoritas tutorum quid sit. 1.66.489.
Quando requiratur auctoritas tutorum. 1.67.495.
Immediatè post actum interueniens, num valideт actum 1.67.490.
Præstatur coram pupillo expressè, & purè. 1.67.492.
Differt à iussu, decreto, consensu, licentia, à mandato, à ratihabitione. 1.67.493.
An requiratur in aditione hæreditatis lucrosę. 1.67.496.

AVGMENTVM.

Augmentum legati, ad quem spectet. 2.302.2268. & seqq.

AVVS.

Approbat gesta neporis. 1.39.267.
Venit nomine patris. 1.39.269.
Rigorose non est pater, nec vendit nepotem. 1.40.271
Contradicente patre. Nepos infidelis, num possit fieri Christianus ex consensu Aui. 1.39.368.
Nepos est in potestate non filij. sed Aui paterni. 1.39.267.

B.

BALIVS.

BAlius quis sit. 1.66.484.
Datur in Regno pupillis Feudatarijs. ibid.
Olim erat ipsemet Rex. ibid.
Hodie potest dari ab ipso Patre. ibid.
Differt à tutore. 1.66.485.
Tantum est datiuus, vel testamentarius. ibid.
Ei debetur salarium. ibid.

BANNITVS.

Non potest occidi extra territorium proscribentis sine licentia domini. 1.14.99.
Potest occidi iure defensionis. 1.24.161.
Potest occidere inuasorem iure defensionis. 1.25.162.
Amittit patriam potestatem. 1.54.366.
Habetur pro mortuo. 1.54.367. & 2.254.1936.
Amittit iura, actiones, & Ciuitatem. ibid.
Priuatur feudis, burgensaticis: eiusque filio impuberi datur balius. ibid.
Priuatur iure testandi, & succedendi: & impunè occiditur. 1.54.368.
Ei non debetur legitima. 2.254.1936.
Bannito debentur alimenta. 1.16.109.

BARO.

Baro sæuus priuatur iurisdictione. 1.38.260.
Potest cogi ad vendendum vassallum. 1.38.260.
An possit cogere Vassallos vt redeant ad Ciuitatem. 2.12.95.
Vniuersitates Regni nequeunt se congregare sine licen-

licentia Officialium Baronis. 1.12.95.
Baro habens angariam,& perangariam in vassallo potest illum cogere, vt redeat. 2.12.95.

BELLVM.

Bellum quid. 1.26.164.165.
Est de iure gentium. 1.26.167.
Requisita vt sit iustum. 1.26 165.
Licitum Christianis. 1 26.164.
Multoties à Deo præceptum. 1.26.165.
Innocentes in bello nequeunt occidi. 1.26.170.
Dictum à Bello. 2.18.160.
Differt a seditione, & rixa. ibid.
Bellum quotuplex. 2.19.162.
Quas conditiones exigat. 1.26.166.
Bona capta in bello, cuius sint. 1.27.172.
Homines capti in bello fiunt serui capientium. 1.27.172.
Bona recapta ab hostibus cuius sint. 1.27.174.col.2
Christiano capti in bello, non sunt serui capientium. 1.27.174.

BENEFICIVM.

Beneficio quis sit ciuis. 2.12.94.
Beneficium quatuor Aularum quid sit. 2.266.2061 & seqq.

BONA FIDES, Bonæ fidei possessor.

Bona fides,quid. 2.49.476.
Exigitur continua in præscriptionibus. 2.46.476.
Requiritur in omni præscriptione. 2.46.476.
Bonæ fidei possessor facit fructus suos,præter extantes,& in quibus factus est locupletior. 2.35. 229. & 2.6.57.
Bonæ fidei possessor, an possit præscribere, quæ defunctus non poterat. 2.48.462.& seqq.

BVRGVS.

Quid sit. 2.10. colum.2.

C.

CADAVER.

Nequit extrahi à sepulchro. 2.15.129.
Reddit locũ religiosum, & sic res religiosa nequit possideri,aut præscribi. *l. vsucapione. 9. D. de vsuc. l. qui vniuersas. 3. §. 1. D. de acq. poss. l. cũ loca. 36. D. de relig. & sump.* Potest alicubi loco depositi sepeliri: & tunc omni tempore, non obstante millenario, potest transferri ad sepulturam electum, instantibus illis,vbi est electa sepultura. *l. si necdum. C. de relig. & sump. fun.* quia depositũ, & res religiosæ non possidentur, nec præscribuntur. *l. licet. 17. D. depos.* & quę non possidentur, non præscribuntur. 2.44.426.
Cadauer nequit à crediroribus sequestrari, vexari, detineriue, quo minus sepeliatur. 2.15.125.
Quam pœnam incurrant sequestrantes, detinentesque cadauera defunctorum. ibid.

CÆCVS.

Potest esse in iudicio sine Curatore. 1.88.727.
Potest testari nuncupatiuè cum octo testibus. 2. 126.960.
Cæcus potest testari inter liberos coram duobus testibus. 2.126.960.
Potest testari ad pias causas, etiam sine sollemnitatibus. 2.126.960.

CAPITIS diminutio.

Quid, & quotuplex. 1.59 423.424.434.
Tollit caput familiæ. 1.60.434.
Non tollit Jus agnationis ad tutelam. 1.60.435.
Etiam fit carcere perpetuo. 1.60.430.
Capitis diminutio an sit pœna. 1.60.435.
Qui perpetuò capite diminuti habeant fictionem postliminij. 1.61.colum.1.
An maximę capitis diminutionis mors, æquiparetur morti naturali. 1.61. colum.1. & 2.

CAPITVLVM.

Si in Capitulo omnes sint inhabiles ad votandum, excepto vno, hic habet totum Jus Capituli. 1.11. colum.1.
Hic tamen non potest eligere seipsum. ibid.
Si in Capitulo sint duo habiles, an vnus possit eligere alterum. ibid.

CARCERATVS.

Carceratus perpetuò, est ciuiliter mortuus. 1.60. 430.
Est intestabilis. 1.60.431.
Nec valet agere. 1.60.432.

CASTELLVM.

Quid sit. 2.8 76.

CASTRENSE peculium.

Quid. 1.40. & 41.279. & seq.

CASTRVM.

Dicitur quasi alta, fortis, munita casa. 1.11. col.1.
Sumitur quandoque pro Ciuitate, & Regno. ibid.

CAVSA.

Causa efficiens legum. 1.7.26.
Formalis. 1.7.28.
Materialis. 1 7.28.
Causa necessaria, & causa libera. 1.32.214.
Causa Institutionum quotuplex. 1.1.8.

CIVIS. CIVITAS.

Ciuis quot modis fiat. 2.12.88.
An natus per transitum sit Ciuis loci, in quo nascitur. 1.12 90.
Ciuis, quis fit habitatione animo perpetuò manendi. 2.12.91.
Ciuis non potest cogi vt redeat ad suam Ciuitatem, nisi vt Angarius. 2.12.95.
Ciuitatis est Ciuium vnitas. 2.10.colum.2.
Vnde dicta. ibidem. Includit suburbia. ibid.
Ciuitas origo vndè. 2.11 colum 2.
An Ciuitas possit pati diminutionem capitis. 2.11. colum.2.
An testes Ciuitatis probent pro Ciuitate. 2.13.99.

CLAVSVLA CODICILLARIS.

Quæ. 2.340.
Eius effectus, qui. ibidem. An omissa censeatur apposita. ibid.
An clausula codicillaris operetur, vt sustineatur dispositio, ità vt filius præteritus sit grauatus, & teneatur seruare relicta in codicillis. 2. 339. 2541.

CLERICVS.

Absens causa studij lucratur distributiones quotidianas. 1.9.49.
Gaudet immunitate. 1.35.237.
Gaudet priuilegio militis. 1.94.797.& 95.803.
Potest esse tutor cum licentia Ordinarij. 1.94.798.

Si Clerico sit relictum legatum, vt suscipiat onus tutelæ, num legatum amittat, non suscepta tutela. 1.95.801. & seq.
Clericus nolens suscipere tutelam tenetur petere alium tutorem, secus pupilli successione priuabitur. Coram quo Judice sint reddenda computa a Clerico, qui a Judice laico fuit tutor electus, vel confirmatus. 1.95 805.
Clericus non extrahitur ab Ecclesia, nisi cum est degradandus. 1.35.237.
Non hospitatur milites. 1.7.35.
Liber est seruus, qui sciente domino fit Clericus. 1.36.239.
Quæsita tempore clericatus, dicuntur quasi-castrensia. 1.41.280.

CODEX.

Ex triplici Codice Justinianus vnum Codicem cõpilandum curauit, quo caremus. 1.1 6.
Codex quando emendatus, auctus, promulgatus. 1.2.7.
Codex compilatus post Institutiones. 1.2.8.

CODICILLI.

Codicilli nomen æquiuocum, diuersa significans. 2.338.colum.1.
Sunt appendices testamenti. 2.338.2575.
Cur numero plurali exprimantur. ibid.
Codicilli quid sint. 2.338.2536.
Codicillorum diuisio. 2.338.2537.
Quot modis fieri valeant. 2.338.2538.
Fiunt in testamento, ante testamentum, post testamentum, & ab intestato. 2.338.& seq. 2538. & seq.
An possint fieri plures codicilli? 2.339.2542.
Qui nequit condere testamentum, nequit facere codicillos. 2.339.in margine, col.1.
Quot testes requirantur ad codicillos. 2.339.2543
Fœmina potest esse testis in codicillis. 2.339.2544
An cum testaméto corruant codicilli. 2.339.2545.
Codicilli obliquant institutionem directam. 2.340. 2548.
Codicilli efficiunt vt dispositio non sit nulla. ibid.

COGNATIO.

Cognatio spiritualis quid. 1.49.314.
Dirimit matrimonium. ibid.
Vnde oriatur, & inter quos contrahatur. 1.49.315.
Non oritur cum cathecumeno Baptizante. 1.49. 315.
Legatus suscipiens in Baptismo, vel Confirmatione nomine alterius, num contrahat: & quid de principali. 1.49.315.
Cognatio spiritualis orta ex Cathechismo, num matrimonium dirimat. 1.52.345.
Cognatio legalis quid. 1.50.317.
Impedit matrimonium, & inter quos. 1.50.317.
Soluta adoptione inter quas personas duret. 1.50. 318.
Ex qua adoptione nascatur impedimentum cognationis legalis. 1.50.319.& seq.

COGNATVS.

Quis sit. 1.59 420.
Cognatus potest esse tutor. ibid.
Succedit agnato. ibid.

COLLECTA.

An Vniuersitas possit imponere collectas superiore inconsulto. 1.10.colum.2.
Collecta debet imponi conuocato populo. 1.10. colum.2.
Soluitur per æs, & libram, non per caput personæ ibid.
Pauperes ad collectam non tenentur. ibid.
Vsufructuarius tenetur ad soluendas collectas rei, cuius vsumfructum habet. 2.36.342.

Collegium.

Constituitur saltem per tres vitos. 1.11.col.1.
Semel fundatum, conseruatur etiam in vno totum Jus Collegij. ibid.

COLONIA.

Coloniæ habebant Ius Ciuium Romanorum. 2.11.colum.2.
Viuebant legibus Romanorum. ibid.

COMMODITAS.

Differt ab vsufructu. 2.33.314.
Quid sit. 2.33.316.
Differentiæ inter commoditatem, & vsumfructum 2.34.321.
Commoditas transit ad hæredes. 2.34.323.

COMMVNITAS.

Communitas rerum est Iuris naturæ permissiui, non præceptiui. 2.2.12.
Num bene sublata. 2.2.12.
Quæ res sint communes. 2.8.70.
Communia possunt fieri priuatorum. 2.8.73.

COMMISTIO.

Commistio quid, & quotuplex. 2.23.214.

CONCVRSVS.

Quid faciendum in concursu tutorum. 1.91.764. & seq.

CONDITIO.

Est suspensio actus, in futurum euentum. 2. 164. 1087.
Triplex est, impossibilis, necessaria, contingens. 2. 164.1088.
Contra bonos mores est impossibilis. 2.165.1090.
Contingens diuiditur in casualem, potestatiuam, & mistam. 2.165.1098.
Conditio casualis, implenda. 2.167.1111.
Conditio mista habetur, vt impleta, si non impleatur ex defectu alterius. 2.166.1105.
Conditione non impleta defectu materiæ, debetur relictum. 2.166.1105.
Conditio, *Cum morieris*, morte purificatur. 2. 203. 1481.colum.2 in margine.
An teneat institutio filij facta à patre sub conditione impossibili. 2.165.1093.
Conditio impossibilis in nepote habetur vt non adiecta. 2.165.1096.
Quæ conditiones possint apponi in institutione. 2.165.1100.
Institutio potest remitti sub conditione potestatiua alterius. 2.166.1101.
Conditio potestatiua quomodo implenda. 2.166. 1103. & seq.
Nequit poni conditio, nè quis recedat à Ciuitate. 2.166. colum.2.in margine.

Quæ conditio sit cum matrimonij valore. 1. 46. 288.

CONFISCATIO.

An confiscato patrimonio patris debeantur filio alimenta. 1.19.126. & seq.

CONFVSIO.

Confusio quid, & quo pacto differat à commistione. 2.23.214.

Quomodo acquiratur dominium per confusionem. 2.23.212.& seq.

Seruitus extinguitur confusione. 3.32.301.

CONIVNCTIO. CONIVNCTVS.

Coniunctio est plurium vnio. 2.305.2293.

Triplex, realis, verbalis, mista. 2.305.2294.

Mista omnibus, Verbalis Reali præfertur. 2. 305. 2297. & seq.

Qui coniunctus veniat per Jus accrescendi, qui per Jus non decrescendi. 2.307.2321.

Discussio *Ire coniuncti*. 87.*ff.de leg.3*. 2.306.2314. & seqq.

CONSANGVINITAS.

Quot nominibus appelletur, & quid sit. 1.47.298.

In linea recta dirimit matrimonium in infinitum; in transuersali vsque ad quartum gradum. 1.47. 298.

CONSENSVS.

Cõsensus legis manet, donec reuocetur. 1.29.192.

Consensu sponsalia contrahuntur. 1.44.268.

Consensus patris num requiratur ad valorem matrimonij. 1.47.294.

Consensus tutoris differt ab eiusdem auctoritate. 1.67.493.

CONSTITVTVM, & Precarium.

Traditio ficta haberi potest per constitutum, & precarium. 2.4.35.

CONSVETVDO.

Quid, & quotuplex. 1.29.189.

Dantur consuetudines speciales, quæ seruantur apud quasdam nationes. ibid.

Consuetudo num sit obligatoria, si populus decretis credidit se obligatum. 1.29.190.

Requirit consensum populi, & Principis. 1.29.191

Tollit legem. 1.29.192.

In dubio præsumitur rationabilis. 1.29 192.

Præscribitur per longum tempus. 1.29.193.

Quot anni requirantur, vt possit præscribere contra canones, & contra legem ciuilem. Quid in foro conscientiæ. 1.30.194.

CONTVTORES.

Non administrantes opponunt excussionem tutoris, administrantis tutelam, nisi ex proprio ipsorum mandato administret. 1.92.766.

Nisi beneficio excussionis, & epistolæ D. Adriani renunciauerint, & possunt instare, vt administrans caueat indemnitati pupilli, & ipsorum. 1.92.768.

CORPORALIA.

Corporaria sensu percipiuntur, & possidentur, traduntur, non sic incorporalia, quæ quasi-possidentur, quasi-traduntur per patientiam. 2.7.68. & 2.25.à n.238.

Diuiduntur in mobilia, se mouentia, stabilia. 2.26. 240.

CREDITOR.

Vexans defunctum, aut eius hæredes intra nouem dies, amittit ius suum. 2.165.165. & seqq.

Creditor anterior præfertur filio petenti alimenta 1.18 123.

Impugnat rationes tutoris, non agit vt iterum reddantur. 1.72.544.

Petit Curatorem dari hæreditati hæredis dissipatis. 1.89.737.

Deficientibus consanguineis, creditores possunt instare, vt detur tutor, cum quo experiri possint. 1.64.464.

Creditor minoris nequit esse curator. 1.90 747.

Creditores pro medelis, & funeribus, præferuntur omnibus anterioribus 2.14 113.

CRETIO.

Dicta à *Cerno*. 2.261.2016.

Eius ius iam sublatum. 1.262.2016.

Est tempus datum à testatore hæredi ad deliberandum. 2.261.2015.

CRIMEN.

Crimen læsæ Maiestatis priuat Ecclesiasticã immunitate. 1.35.233.

Crimen patris, non nocet filio nato ante delictum. 1.19.126.

CVRA. CVRATOR.

Quid sit. 1.86.698.

Triplex est. 1.86.699.

Cessat octo modis. 1.89.897.

Curator debet satisdare. 2.90.752.

Curator quando alienat. 1.69.518.

Non donat, nec cum decreto Judicis. 1.69.518.

Reddit rationem infrà certum tempus. 1.71.542.

Datur bonis pupilli, 1.65.470.699.& 701.

Confirmatur à Judice 1.86.700.

A Judice datur ad lites, etiã inuitis. 1.86.704.738. 705.708.720.716.

Eligitur à Manore; secus à Judice datur pupillo litiganti cum tutore. 1.86.& seq. 707. 715. 716. 741.

Datur postumo, seu ventri. 1.86.709.

Curator ad lites cui datur. 1.89.738. pro. 717.718. 726.

Datur mentecapto, surdo, muto. 1.88.717.

Datur perpetuo morbo laboranibus 1.88.721.

Datur furioso, prodigo, causa cognita. 1.723. & seqq.

Datus furioso, durante lucido intervallo non administrat. 1.88.724.

Non alienat sine decreto, nec ad causas pias. 1.88. 725.

Datur cum inquisitione. Testamentarius non satisdat. Datur bonis hæreditarijs. 1.88 728.

Datur hæreditati iacenti, & quomodo. 1. 88.730. 731.

Datur hæreditati illius, qui captus est ab hostibus. Quando detur hæreditati habenti hæredem. 1. 88.735.

Curator inuitus non cogitur, nisi ex iusta causa. 1. 89 742.

A quo detur. 1.89.743.745.

Curator Generalis ad lites, datur à Judice originis, vel

vel domicilij. 1.90.745.
Curator generalis nequit reuocari, nisi ex causa suspicionis. 1.90.746.
Curator furiosi satisdat. 1.91.761.
Curator nequit esse minor, nec mulier excepta matre,& auia. 1.90.747.
Debitor, Cæcus, Maritus. 1.90.747.& 748.
Socer. 1.90.751.
Curator in quo conuenit cum procuratore. 1.90. 749.

D.

DEBITOR.

Debitor minoris non potest esse curator minoris. 1.90.747.
Debitor Moribundus non potest vexari à creditoribus. 2.15 125.
Corpus debitoris mortui non potest sequestrari; & quam pœnam incurrant sequestrantes. ibid.
Egentissimo debitori, potest debitum remittere a procurator *cum libera*, & tutor. 1.70 529.

DEFENSIO.

Defensio est Juris naturæ. Cui competat. 1.23.146 & 150.
Licet cum moderamine inculpatæ tutelæ. 1.23. 147.
An possit fieri per vim. 1.23.150.
Contra quem quis se tueri possit. 1.23.151.152.
Competit pro vita, fama, honore, virtute, puritate, pudicitia, amicitia, bonis, Jure. 1.24.154. & seq.
Quanti valoris debeat esse res, pro cuius defensione sit licitum inculpate aggressorem iniustum occidere. 1.24.160.
An liceat occidere Bannitum Jure defensionis. 1. 24.161.
An Bannitus possit se ipsum defendere occidendo inuasores. 1.25.162.& seq.
An liceat omnibus sine fuga. 1.25.164 & seq.

DEMENTIA.

Impedit matrimonium contrahendum, non dirimit contractum. 1.51.335.
Quid, quomodo probetur. 2.120.926.
Dementia non præsumitur in testamento recte facto. 2.120.929.
Demens confirmata amentia testari nequit etiam si testamentum appareat recte factum. 2.120.929.

DENVNCIATIONES.

Denunciationes matrimonij vbi faciendæ. 1.46. 281.
Inter magnates, si cum pudore fiant, remittuntur. 1.46.281.
Ob periculum incontinentiæ, ob incóstantiã sponsi,& imminente tempore Aduentus, potest fieri vna denunciatio pro tribus. Si omittantur denunciationes, & adsit Parochus, & testes, matrimonium subsistit. 1.46.283.
An sit lethale omittere vnam denunciationem. 1. 46.283.

DEPOSITARIVS.

Depositarius possidet corporaliter. 2.7.63.

DIES.

Dies incerta facit conditionem. 2.310.2351.

DIVISIO.

Quid sit. 2.2.9.
Est Juris Gentium. 2.2.10.
Est licita. 2.2.13.
Vnde orta. 2.2.10.

DIVORTIVM.

Quid. Quibus ex causis fiat. 1.43.255.& seq.
Contra adulterum peti potest perpetuò. Pœna autem criminalis, aut ciuilis, quinquennio. 1.43. 257. & 258.
Quando non liceat. 1.43.259. & seq.
Fit instante periculo animæ, aut corporis, aut sæuitia irreparabili; propria auctoritate si periculum est in mora: & sæuitia probanda est. 1.43. & 44.262.& seq.

DOCTOR. DOCTVS.

Est nobilis. 1.8.36.& 1.6.18.& seq.
Nequit renunciare Doctoratui. 1.8.36.
Præfertur Duci in foro, Tribuno Militum in actu indifferenti. 1.6.21.& seq.
Dux præfertur omnibus. 1.6.21.
Præfertur Medico. 1.6 & seq.26.& seq.
Impunè portat arma Militum. 1.7.35.
Vocatur Illustris, & Magnificus. 1.6.26.
Gaudet priuilegio Militis. 1.7.35.& 42. & lib.2. 117.911.
Sedet coram Officiali. 1.7.34.
Doctus torqueri nequit. 1.7.35.
Mitius punitur. ibid.
Est nobilissimus. 1.8.36.
Capite damnatus, deponit insignia, & degradatur. 1.8.37.
Ad triremes etiam Juratas non damnatur. ibid.
Gaudet priuilegio armatæ Militiæ. 1.8.42.
An doctus pauper, possit promoueri ad ordines sacros, sine alio patrimonio. 1.8.43.
Promotus in Vniuersitate publica. Doctus non Mercator gaudet priuilegio Doctoratus. 1.9.44. & seq.
Doctor Chirurgus est nobilis in ordine ad pœnam effugiendam. 1.9.44.
Doctoratus à Comite Palatino, vel per rescriptum non gaudet priuilegio. 1.9.44.
Doctorum Prærogatiuæ. 1.7. & seq.35.& seq.

DOMINIVM.

Dominium duplex, Jurisdictionis, & dispoticum. 2.3.16.&17.
Dominium dispoticum quid. 2.3.18.& seq.
Definitio dominij, celeberrimi Caramuelis. 2.3.20
Dominium plenum, & semiplenum, directum, & vtile, quid. 2.3.21.
In rebus corporalibus, & in incorporalibus datur semiplenum. 1.3.22.
Transfertur titulo, traditione, voluntate saltem ficta, & potestate transferendi. 2.4.28.& seq.
Quot modis dominium acquiratur. 2.3.25.& seq.
Traditio quando non requiratur in translatione dominij. 2.5.41.& seq.
Ad acquirendum dominium de iure naturæ, quid requiratur. 2.3.26. & 16.138.
Quot modis acquiratur dominium naturaliter rerum, quæ sunt nullius. 2.16.138.

Quot

Quomodo acquiratur dominium rerum bello. 2. 18 160.
Cui acquiratur dominium rerum inuentarum, quarum dominus non inuenitur. 2.19.167. & seqq.
Dominium rerum derelictarum, cui competat. 2. 21.19.& seqq.
Res per alluuionem delatę, debentur priori domino, nisi sint derelictæ. 2.22.198.
Ad quem spectet dominium rerum vacantium. 2. 22.200.
In cuius dominio sit alueus derelictus à flumine 2.22.201.
Quomodo acquiratur dominium per specificationem. 2.22.203.& seqq.
Per accessionem. 2.23 209.
Per confusionem, & commistionem 2.23.212.
Per ædificationem. 2.23.& seq.216.& seqq.
Per plantationem. 2.24.214.
Per inscriptionem.2.24.226.
Per picturam. 2.25.228.
Dominium fructuum quomodo acquiratur.2.25. 229.
Quomodo vsufructuarius efficiatur dominus fructuum. 2.25.230.
Quomodo acquiratur dominium rerum corporalium per traditionem. 2.25.231.
Dominium rei venditæ, quomodo acquiratur. 2. 25.234.

DOMINVS.

Recuperat omnia iura in seruum fictione postliminij.1.28.176.
Potest instituere vnum seruum,etiam cum præiudicio creditorum. 1.36 243.
Si dominus instituat multos seruos nominatim, primo loco nominatus est hæres: si omnes nominentur,nemo est hæres. 1.36.244.
Dominus quæ faciat circa seruum. 1.37.250.
Quæ dominus non possit in seruum. 1.38.260.
Domino acquirit seruus 1.38 253.
Peculium domini est, quod voluntae, & scientia domini seruus habet 1.38 col.1 in marg.
Dominus non quærens seruum per triennium, censetur dedisse libertatem. 1.38.259.
Dominus num potest signare seruum in facie sine causa. 1.37.col.2.in marg.
Dominus num possit irritare vota serui. 1.37.252.
Dominus sæuiens immoderatè, cogitur vendere. 1.38.260.

DONATIO.

Quid sit. 2.52.501.
Non fit inuito. 2.52.503.
Est contractus nominatus. 2.52.505.& seqq.
An stricti iuris. 2.52.506.
Non præsumitur. 2.55.526.
Donatio est perdere. 2.55.526.
Pro donatione non datur euictio. 2.56.539.
Quid sit donationem esse liberalem. 2.53.511.
Qui donare possint, vel non. 2.53. & seqq. 514. & seqq.
Facta à Constantino D.Siluestro, fuit valida. 1. 3. 15. & 2.55.522.
Donatio antidoralis, quid. 2.53.514.
Est ante traditionem. 2.5.607.
Cui possit fieri donatio. 2.54.521.
An possit fieri absenti. 2.55.524.
Donatio facta per nuncium.55.& seq.526.& seqq.
Donatio per epistolam. 2 56 534.
An quis pro absente possit acceptare donationem 2.56.536.
An donans possit conueniri in solidum.2.57.541
Donatio quotuplex. 2.57.541.
Donatio facta de bonis pupilli,vel minoris,cum decreto Iudicis, & auctoritate Curatoris, num teneat. 1.69. & 70.520.& seqq.
Donatio est extra iurisdictionem Judicis. ibid.
Res mobiles, quę seruari possunt, si non sint pretiosæ, num à pupillo donari possint. 1.70.529.
Tutor potest donare, iuxta dignitatem pupilli. 1. 70.529.

DONATIO CAVSA MORTIS.

Quid. 2.57.544.563.570.
Facta à moribundo sine mortis mentione, est donatio inter viuos. 2 58 546.& 547.
An sit contractus. 2.58 548 & seq.
Quot conditiones requirat. 2 58 561.
In donatione causa mortis, datur cautio Mutiana. 2.58.561.
In quibus conueniat cum contractu. 2.58.564.
In quo differat à contractu. 1.58 566.
In quo conueniat cum legato. 2.59.568.
Quot modis fieri possit. 2.58 570.
Qui possint donare causa mortis. 2.58.572.
An filiusf. possit donare causa mortis de peculio aduentitio. 2.59.& seq.573.& seqq.
An vxor possit donare viro causa mortis. 2.61. 586.
Deportati, & serui pœnæ, an possint donare causa mortis 2.62.588.
Quibus possit donari causa mortis.2.62.589.
Qua forma fiat donatio causa mortis.2.62.591.
Quomodo reuocetur donatio causa mortis. 2.62. 592.
An reuocetur ob superuentum liberorum. 2.62 597.
Reuocatur præmortuo donatario. 2.62.598.
Reuocatur pœnitentia donantis. 2.63.599.
An iuramento firmetur. 2.63.603.
An in ea admittatur pactum non reuocandi.ibid.
Appositio pacto de non reuocando, fit donatio inter viuos. 2.63.604.

DONATIO inter viuos.

Quid sit. 2 63.606.
Expenditur definitio *Pichar.Othom.* & aliorũ.ibid.
Excedens 500. solidos, est insinuanda: vbi de Insinuatione, & solido. 63. & seq. 608.& seqq.
Quæ donationes non requirant insinuationem. 2. 64.614 & seq.
Donatio inter viuos excedens 500. solidos, sine insinuatione, corruit pro rata. 2.65.622.
An donatio facta vnico actu pluribus, teneat. 2. 65.623.
Num teneat si pluribus donationibus quis donet eidem. ibid.

An in conscientia donatarius possit retinere superfluum. 2.65.624.
An insinuationi donationis possit renunciari. 2. 65.625.
An insinuationi donans possit cum iuramento renunciare. 2.65.627.& seqq.
An in Regno requiratur insinuatio. 2.66 629.
An sine insinuatione donatio iuramento firmetur 2.66.630.
An donatio non inofficiosa, nec in fraudem creditorum, omnium bonorum, iurium, & actionum, teneat. 2.66.& seqq 632.& seqq.
Donatio inter viuos, quo pacto reuocari possit. 1.69.650.
Grauis donatarij ingratitudo, sufficit ad reuocationem donationis. 2 69 651.& seqq.
An præter causas ingratitudinis, dari possint aliæ, ob quas valeat donatio inter viuos reuocari. 2. 99.664.
An hæredes donantis possint reuocare donationem ob ingratitudinem. 2.69.666.
An reuocetur donatio, si donatarius alimenta neget donatori indigenti. 2.69.667.
An reuocetur donatio ob ingratitudinem Ecclesiasticã. 2.70.699.
Si iuratum sit de non reuocanda donatione, an adhuc possit reuocari ob ingratitudinem. 2.70. 671.
An valeat pactum de non reuocanda donatione ob ingratitudinem. 2.70.671.
An ingratitudo possit à donante remitti. 2.70.672
An in conscientia ingratus teneatur restituere rem donatam. 2.70.673.
Reuocatur donatio inter viuos ob superuentum liberorum. 2.70.675.
Ob quos filios reuocetur. 2.70.676. & seqq.
A quo reuocetur talis donatio. 2.71 683.
An pater possit ratificare donationem. 2.71.686.
Quæ donationes reuocentur natis filijs. 2.71.687. & seq.
Donationes quotidianæ leues, non reuocantur. 2. 71.689.
An reuocetur tota donatio facta à patre, natis filijs. 2.71.690.
An talis donatio iuramento firmetur. 2.72.691.
Si pater donet etiam flantibus, aut præuisis filijs,
Donatio reuocatur pro rata legitimæ. 2.72.692.
Si filius natus moriatur viuente donatario, an talis donatio reconualescat. 2.72.693.
Dispositio *Lsi vnquam*, num currat solum circa libertos. 2.72.695.& seqq.
An reuocetur donatio inter viuos superuentu filij tantum naturalis. 2.73.706.
An donatio facta à matre, reuocetur ex superuenientibus sibi filijs spurijs, aut naturalibus. 2. 74.col 1.

DONATIO inofficiosa.

Quid sit. 2.74.col.1.
Cur dicatur inofficiosa. ibid.
Duplex est. 2.74.col.2.
An reuocetur. ibid.
An reuocetur tota. ibid.
An iuramento firmata reuocetur. ibid.
An detur donatio inofficiosa respectu Ascendentium. 2.75.708.
Quando reuocetur. 2.75 709.
An peccet pater faciendo donationem inofficiosam. 2.75.709.

DONATIO in fraudem Creditorum.

Donationes factæ in fraudem creditorum, non sunt nullæ. 2.75.711.
Donatarius donationis in fraudem, lucratur fructus. 2.75 711.
Donatio in fraudem habet effectus validi contractus. 2.75.712.
A quibus reuocetur. 2.75.712.713.
Antequam procedatur contra donatarium, sunt excutienda bona principalis debitoris. 2.75. 714.
Licet donatarius sit in bona fide, adhuc reuocatur donatio. 2.75.714.
Condonatio debui facta in fraudem, reuocatur, quia donatio. 2.75.715.
Ob notabilem status mutationem, donatio pariter reuocatur. 2.75.716.
Etiam si donatio sit iurata. 2.75.717.
Donatio facta vi, metuue, eiusque reuocatio. 2. 75.& seq.718.& seq.
Donatione metu facta an transferatur dominium in incutientem metum. 2.76.724.
Donatio metu graui extorta, an sit nulla. 2.76.728.

DONATIO Anomala.

Quid. 2.77 731.
Quotuplex. 2.77.731.

DONATIO inter Patrem, & filium.

An, & quando teneat. 2.77.& seq. 732. & seqq.
An omnes species donationis inter patrem, & filium sint inualidæ. 2.78.740.& seq.
An mater possit donare filio. 2.78.741.
An paterf. possit donare filio irreuocabiliter. 2. 78.743.
Donatio simplex iure Castellæ valet in patrem, & filium. 2.78.745.
Donatio facta filiof. an iuramento fiat irreuocabilis. 2.78.746.
An sit irreuocabilis facta filiof. in sacris. 2.78.748.
An valeat donatio facta filio ad bellum proficiscenti. 2.78.749.
An valeat donatio facta filio à patre causa studiorum. 2.78.750.
An sit irreuocabilis donatio facta filiof. à patre pro sacris ordinibus suscipiendis. 2 79.751.
Donatio remuneratoria facta à patre filiof. an sit irreuocabilis. 2.79.755.
Donatio facta à patre filiof. an morte confirmetur. 2.79.757.
Donatio facta causa dotis, propter nuptias, an teneat. 2.79.757.
An valeat donatio facta filijs à Principe. 2.79. 758.
An valeat donatio vsusfructus, quem habet pater in bonis aduentitijs filij. 2.79.758.
An donatio ob alimenta valeat. 2.79.759.
An facta filijs nascituris valeat. 2.79.& seq.760.& seq.

Quot modis donatio hęc reuocetur. 2 80.761.762
An hæc sit donatio causa mortis . 2.80.763.
An filij possint donare parentibus . 2.80.765. & seqq.
DONATIO INTER VIRVM. & VXOREM.
Examinatur. 2.80.& seqq.768.& seqq.
Donatio propter nuptias, vnde dicatur.2.80.769.
Quæ sit. 2.80.771.
An hodie sit antiquata. 2.81.776.
Donatio simplex inter coniuges de præsenti, an teneat. 2.81.& seqq.777.& seqq.
Donatio inter coniuges num producat aliquam obligationem naturalem, vel ciuilem; & num ei possit accedere fideiussor,aut pignus. 2.81. 778.
Est nulla etiam si Matrimonio sit putatum . 2.81. 779.
Quid si donans sciat nullum matrimonium. 2.81. 780.
Num possit fieri donatarij res empta ex pecunia donata. 2.81.781.
Nam vnus coniux possit remittere alteri debitũ, & acceptilare. 2.81.781.
Num inter coniuges teneat donatio per interpositas personas. 2.81 782.& seq.
Donationes causa mortis lege firmantur . 2. 82. 785.
Fructus donationis inter coniuges cuius sint.2.82. 786.
Qui sit finis prohibitæ donationis inter coniuges 2.82 787.
Cessante fine prohibitæ donationis inter coniuges, num in conscientia valeat donatio . 2.82. 787.
An valeat donatio facta ante matrimonium, respiciens tempus futuri matrimonij. 2.82.788.
An semper possit reuocari donatio inter coniuges. 2.82.789.
Quot modis possit reuocari. 2.82.790. & seq.
An, & qua morte confirmetur. 2.82.792.
An hæres possit reuocare donationem inter coniuges. 2.82.793.& seqq.
Donatio inter coniuges an confirmetur seruitute donantis. 2.83.800.
An firmetur iuramento. 2.83.801.& seq.
Quæ donatio teneat inter coniuges.2.83.84.803. & seqq.
Reuocata donatione à donante, quid restituendum.2.84.811.

E.

ECCLESIA.

Ecclesia tenetur alere patronum, & eius familiã, vergentem ad inopiam. 1.20.133.
Quæ in Ecclesia fieri possint. 1.33.226.
Ecclesiæ nomine veniunt partes interiores in odiosis, exteriores etiam in fauorabilibus.1.34. 229.
Non polluitur effusione sanguinis in atrio, vel campanili. 1.34.229.
Diruta absque auctoritate Episcopi, non definit esse sacra. ibid.
Fines Ecclesiæ, qui. 1.34.228.
Ecclesia diruta absque Episcopi auctoritate gaudet immunitate. 1.34.229.
Ecclesia læsa in contractu debet restitui. 1.34 230.
Confugiens ad Ecclesiam armatus, an possit inde extrahi si armis prohibitis vtatur. ibid.
Et an possit in Ecclesia armis prohibitis spoliari . 1.34.231.
An requiratur licentia Episcopi, vt quis extrahatur ab Ecclesia in casibus exceptuatis . ibid.
Extrahere ab Ecclesia est actus iurisdictionis ibid.
In quibus casibus, quis non gaudet Ecclesiastica immunitate. 1.34.35.232.& seqq.
In quibus casibus controuersum sit, num quis gaudeat Ecclesiastica immunitate. 1.35.234.
Quadriennium restitutionis in integrum, a quo die currat Ecclesijs. 1.76.596.
Ecclesia vtitur iure minorum. ibid.
Ecclesia an restituatur ad quadriennium concessum pro petenda in integrum restitutione . 1.77.597.
Ecclesia non implens voluntatem testatoris, num gaudeat beneficio restitutionis in integrum. 1. 77.597.
In læsione enormissima, Ecclesia restituitur etiam elapso quadriennio. 1.77.603.
Legatum relictum cerræ Ecclesiæ, num expiret illa destructa. 2.318.2439.
Legatum relictum Ecclesiæ A. si in Ciuitate sint plures Ecclesiæ eiusdem nominis, cui debeatur 2.321.2649.
Vide Legatum pium.

EMANCIPATIO.

Filius per emancipationem liberatur à patria potestate. 1.55.374.
Paterf. potest emancipare filium non nepotem; nepotem non filium, & vtrumque. 1.51.375.
Emancipatio olim quid erat. 1.55.376.
Qui Iudex requiratur ad emancipationem . 1.55. 377.
Clericus coram quo Iudice emancipetur. 1.55.377
An ex habitatione separata à paterna, & publica negotiatione, præsumatur emancipatio . 1.55. 378.
An filij possint cogere parentes ad emancipandum. 1.55.56.379. & seq.
An filius emancipatus redeat in aliquo casu in patriam potestatem. 1.56.380.
An pater possit inuitum filium emancipare. ibid.
Emancipatus est de familia . 2.210. in margine colum. 1.

EPISCOPVS.

Quando dispensat in causa matrimonij. 1.49.312.
Potest stare testimonio patris promouere filij ordinandi. 1.75.579.
Potest dare curatorem ad litem. 1.90.745.
Coram Episcopo potest dari libertas. 1.33.225.
Episcopi palatium gaudet Ecclesiastica immunitate. 1.34.228.

ERROR.

Nominis, cognominis, confinium, si constet de persona, non vitiat rescriptum, sententiam, appellationem. 1.2.11.

Impedit matrimonium, tollit consensum. 1.51. 334.335.

EVICTIO.

An donans teneatur de euictione. 2.56. & 57.539 & seqq.

EXHÆREDATIO.

Exhæredatio quid. 2.133.978. & seqq.
In qua parte testamenti fieri possit. 2.133.983.
Differt à repudiatione. 2 133.979.
Differt ab abdicatione. 2.133.978.
Differt à præteritione. 2.133.986.
An nullo testamento ex iniusta exhæredatione cætera capitula subsistant. 2.134.986.
Requisita ad exhæredationem. 2.134.987.
Causæ exhæredationis. 2.134.988.
Quot, & quæ sint causæ, vt filius exhæredetur. 2. 134.989 & seqq.
An ob aliquem grauem causam in Iure non expressam valeat filius exhæredari. 2.135.996.
An emendatione, reconciliatione, extinguatur causa exhæredationis. 2.135.996. & seqq.
An professione religiosa extinguatur causa exhæredationis filij. 2.135 998.
An filio iustè exhæredato, nepos in potestate rúpat testamentum. 2.136 999.
An exhæredatio filiorum noceat nepotibus. 2. 136 1006.
Quando filius exhæreder parentes. 2.136.1007.
Num frater possit fratrem exhæredare. 2.137. 1009.
An posthumus possit exhæredari. 2. 140. colum. 1.& 2.
Filij adoptiui existentes in potestate patris, debent ab adoptante instituí, vel exhæredari. 2.141. 1016.
In Regno exhæredans filium debet filiam instituere. 2.141.1019.
Præteritio militis habet vim exhæredationis. 2. 141.1022.
Quinam sint necessariò instituendi, vel exhæredandi. 2.141.1022.
An iustè exhæredato filio à patre, auus, vt præteritus veniat contra testamentum filij. 2.143. colum.1.
An ob exhæredationem, vel præteritionem filij euanescat institutio, alijs capitibus firmis remanentibus. 2.143.colum.1.
An teneant legata corruente institutione, ob factam sine causa exhæredationem. 2. 145. colum.2.
An quando testamentum est nullum ex alio defectu, quàm ex exhæredatione, præteritione filij, patris, omnia corruant, institutio, legata. 2. 146.1025.
Exhæredatus habetur pro mortuo. 2.136.1005.

EXPRESSVM.

Expressa nocent, tacita non nocent. 2.204.1489. in margine.

F.

FALCIDIA.

Quid sit. 2.337.2530.
A quo, & ex quibus detrahatur. 2.337.2531.
Testator potest prohibere detractionem Falcidiæ. 2.337.2531.
Detrahitur ex fideicommisso particulari, non pio. 2.337 2534.
An ex legatis pijs detrahatur Falcidia. 2.323.2436 & seqq
An detrahatur Falcidia si hæres institutus sit piæ causa, & legata sint alteri piæ causæ restituenda. 2.323.2489.

FAMILIA.

Nomen familiæ vocatæ ad fideicommissum, quid exprimat. 2.209.210.2545. & seqq.
An nomine familiæ vocatæ ad fideicommissum comprehendantur fœminæ. 2.210.1550.
Ad fideicommissum relictum fauore familiæ, extinctis nominatis admittatur ne proximior ex familia testatoris, an ex familia hæredis. 2.211. & seq.1553. & seqq.
Vocata familia ad fideicommissum, & Petro, & Paulo, vel vocato Petro, & Paulo, & deinde familia quid faciendum? 2.211.1566.
Testator si velit, vt fideicommissum detur vni ex familia, cui dandum. 2.212.1571.
An ad fideicommissum factum fauore familiæ admittatur professus. 2.212.1572.

FATALIA.

Fatalia, quæ. 1.33.218.
Seruantur etiam de Jure Regni. 1.33 219.

FERA.

Fera vulnerata sit ne capientis, an vulnerantis. 2. 17.145.
Fera illaqueata instrumentis vnius, capta ab alio an sit capientis. 2.17.147.
Feræ Bestiæ non sunt fructus. 2.17.144.

FERIÆ.

Impediunt matrimonij sollemnitatem. 2.51.343.

FEVDVM.

Feudum vndè dictum. 2.1.4.
In feudis hæreditarijs, habitu debet feudatarius esse hæres, licet actu alius sit hæres. 2.214 col.2. in marg.

FIDEICOMMISSVM.

Fideicommissi etymon. 2.199.1440.
Quid sit. 2.199 1441.
Quotuplex sit. 2.199.1442.
In dubio fideicommissum non præsumitur. 2.199 colum 2. in marg.
In dubio præsumitur fideicommissum vniuersale. 2,199.colum.2.in marg.
Personale non egreditur personam prohibitam. 2.200 1449.
Personale transit in Reale. 2.200.1450.
Coniecturæ ab homine, à lege non probatæ, non inducunt fideicommissum. 2.200.1451.
Fideicommissum vniuersale quid. 2.201.1455.
Fideicommissum corruit nullo existente hærede. 2.201.1456.
An testator possit grauare fideicommisso hæredes ab intestato. 2.201.1458.
An corruente testamento sustineatur fideicommissum vi clausulæ codicillaris. 2.201.1459.
An nullo testamento sit soluendum fideicommissum

sum præcisa clausula codicillari. 2. 201. 1460.
Fideicómissum requirit causas 2. 201. 1463. & seqq
An testator possit remittere fideicommissum, in alterius voluntatem. 2. 202. 1470. & seqq.
Libere non necessario eligens, tantundem reliquens, potest grauare electum fideicommisso. 2. 202. 1474.
An testator possit remittere fideicommissum in voluntatem hæredis. 2. 203. 1479.
Testator an valide faciat fideicommissum restituendum cum hæres volet. 2. 203. & seq. 1481. & seqq.
Testator an possit remittere fideicommissum in voluntatem fideicommissarij 2 204. 1489.
Res hæredis possunt fideicommisso grauari. 2. 204. 1491.
Qui non est hæres, non potest fideicommisso grauari. 2. 204. 1491.
Hæres inuitus cogitur adire, & restituere fideicómissum vniuersale, & à quo cogatur, si sint duo fideicommissarij. 2. 204. 1492. & seqq.
Hæres cui relictum est legatum, si hæres non erit, an possit cogi ad adeundam hæreditatem. 2. 205. 1496.
Filius non seruus fideicommissarius cogit patrem adire. 2. 205. 1497.
Hæres adiens hæreditatem coactus, num percipiat legata sibi relicta, aut Trebellianicã. 2. 205. 1499 & seqq.
Hæres an teneatur facere inuentarium rei fideicommisso subiectæ 2. 206. 1508.
Et an teneatur reddere rationem fideicommissario. 2. 206. 1509.
Et an teneatur cauere de restituenda re fideicommissario. 2. 206. 1510.
Pater fraudolenter agens, cogitur restituere hæreditatem filio fideicommissario ante purificatam conditionem. 2. 206. 1514.
Legata sint ne soluenda ab hærede grauato fideicommisso in tota hæreditate, an à fideicommissario. 2. 207. 1516.
Hæres grauatus de non alienando extrà Familiã, an possit aliquem de familia remotiorem eligere. 2. 207. 1518.
Fideicommissarius qui. 2. 207. 1523.
An nomine filiorum ad fideicommissum veniant etiam fœminæ. 2. 207. 1524.
Vocata fœmina ad fideicommissum non venit masculus. 2. 207. colum. 2. in margine.
Si pater exclusit filias, censetur etiam exclusisse nepotes ex filia à fideicommisso. ibid.
An fideicommissum factum, si sine filijs decesserit, intelligatur etiam de filiabus. 2. 208. 1527.
An nomine filij censeatur vocatus ad fideicommissum naturalis, aut spurius. 2. 208. 1528.
An in fideicómissis filij adoptiui comprehendãtur sub conditione, *si sine filijs decesserit*. 2. 208. 1531.
An nomine filiorum veniant etiam nepotes ad fideicommissum. 2. 208. 1533.
Vocatis fratribus ad fideicommissum, an veniant sorores. 2. 209. 1544.
Nomen familiæ vocatæ ad fideicommissum, quid exprimat. 2. 209. 1544.
An nomine familiæ vocatæ ad fideicommissum, comprehendantur fœminæ. 2. 210. 1550.
An fœmina excludatur à fideicommisso perpetuò conseruando in familia. 2. 210. 1551.
Ad fideicommissum relictum fauore familiæ, admittatur ne proximior ex familia testatoris, an hæredis. 2. 210. 1553.
An vocatis agnatis ad fideicommissum, proximior excludat remotiorem. 2. 211. 1563.
Sub nomine propinqui, vel coniuncti attinentisue, qui nam censeatur vocatus ad fideicommissum. 2. 211. 1565.
Nomine Cippi, qui nam censeantur ad fideicommissum vocati. 2. 212. 1567.
Nomine casatæ, domusue, qui nam veniant ad fideicommissum. 2. 212. 1568.
Fideicommissum relictũ vni ex familia, domo &c. datur natu maiori. 2. 212. 1571.
Ad fideicommissum factum fauore familiæ, an admittatur professus. 2. 212. 1572
Vocatis liberis, posteritate, posteris, sobole, stirpe, Linea, descendentibus, semine, progenie, qui nam admittantur ad fideicommissum. 2. 212. 1574. & seq
Vocata generatione, qui nam admittantur ad fideicommissum. 2. 213. 1578.
Appellatione consanguineorum, qui nam veniant ad fideicommissum. 2. 213. 1582.
Vocatis hæredibus, qui nam admittantur. 2. 213. & seq. 1583 & seq.
Vocatis ad fideicommissum Caio, & filijs filiorum Caij, censentur vocati etiam filij intermedij. 2. 214 1595.
Vocatus ad fideicommissum liberis institutis in infinitum, an censeatur eis facta reciproca substitio. 2. 214. 1596.
Quæ bona fideicommisso supposita. 2. 215. 1598.
Fideicommissarij bona an possint fideicommisso grauari. 2. 215. 1599.
An bona hæredis possint fideicommisso includi. 2. 215. 1600.
An fideicommisso sint inclusa, quæ ex vulgari substitutione habet cohæres, altero, cui est substitutus non adeunte. 2. 215. 1604.
An bona pupilli sint fideicommisso comprehensa, si pater grauauit substitutum pupillo, fideicommisso 2. 215. 1605.
An fideicommisso comprehendantur bona, quæ cohæredi ex fideicommisso mutuo peruenerũt. 2. 216 1608.
Fideicommissaria substitutio facta in bonis, & hæreditate testatoris, includit bona pupilli. ibidem in marg.
An iure accrescendi habita à cohærede sint fideicommisso inclusa. 2. 216 1611.
An bona non hæreditaria data cohæredi grauato fideicommisso à cohærede per viam transactionis ad supplendam portionem hæreditatis debitæ, includantur fideicommisso. 2. 216. 1613.
Hæres grauatus de restituendo, quod superest: an debeat fideicommissario aliquid restituere. 2.

216.colum.2. in margine.
An prælegata relicta hæredi grauato fideicommisso, sint inclusa fideicommisso, si à cohærede ei soluenda sint.2.216.1615.& seqq.
An prælegata relicta post institutionem, fideicommisso comprehendantur.2.218.1630.
An legata, quæ Legatario non debentur, quia illa non vult, vel velle nequit, fideicommisso comprehendantur.2.118.1636.
Fideicommisso an grauari possit dos, quando est loco legitimæ. 2.218.1638.
Fideicommissario non restituuntur fructus post aditam hæreditatem. 2. 218. colum.2. in margine.
Fideicommisso an includantur fructus ante aditã hæreditatem, quæ detrahat hæres, ex re subiecta fideicommisso.2.218.1639.
An detrahatur legitima filio, vel ascendenti debita, si grauatus sit fideicommisso.2.218.1640.
Ex fideicommisso deducitur legitima, etiam non facto inuentario.2.219.colum.1.in margine.
Credita hæredis an, deducantur ex fideicommisso vniuersali. 2.219.1643.
Hæres an deducat æs alienũ à se solutũ.2.219.1644.
Expensæ pro melioratione an deducantur:& quid de expensis funeralibus quidque de sũptibus factis pro recuperanda re fideicommissaria.2.219. 1645.& seqq.
Ex fideicommisso detrahitur Trebellianica.2.219. 1649. Vide verbo *Trebellianica.*
Fideicommissum à quo,& quot modis restituatur. 2.224.1694.
Bona fideicommissaria à quo, & cui restituenda.2. 224.1698.
Quæ restituenda.2.224.1700.
Quæ non restituenda.2.225.1703.
Rogatus restituere filio quidquid supereſt ex hæreditate, quidnam seruare debeat fideicommissario.2.225.1708.
Grauatus restituere, quidquid perceperit ex hæreditate, an debeat restituere fructus. 2.225.1710.
Fructus collecti ante additionem, an sint restituendi fideicommario.2.226.1712.
Fructus Collecti ab hærede adita hæreditate, pure fideicommissa, sint ne ipsius hæredis. 2.226. 1713.
An sint restituendi fideicommissario fructus percepti ab hærede, vel à fideicommissario grauato sub conditione de restituendo alteri totum fideicommissum, vel eius partem. 2.216.1713.
Fideicommissarius, an possit agere aduersus tertios possessores ante restitutam hæreditatem. 2.226.1714.
An possit cogi hæres restituere fideicommissum relictum, si moriatur sine liberis, si iam liberos amplius non possit habere.2.226.1714.
Nomine pecuniæ restituendæ fideicommissario, veniunt etiam fructus. 2. 226. colum.1. in margine.
Hæres an teneatur restituere, quæ ex hæreditate perierunt.2.226.1715.
Fideicommissum an valeat alienari.2.226.1715.
An alienatio contra Testatoris dispositionem sit nulla.2.227.1717.
An possit alienans venire contra alienationem. 2. 227.1717.
An alienans amittat Ius suum. ibid.
An alienans partem amittat totum.ibid.
Alienans amittit rem alienatam, & testator alias pœnas apponere potest.ibid.in margine.
An reuocans alienationem à se factam recuperet ius amissum. 2.227.1718.
Substitutus hæredi mortuo, præfertur substituto eidem hæredi alienanti.2.227.1718.
An prohibitio alienationis, vt res perpetuò sit in in familia, excedat quartum gradum. 2. 227. 1719.
An liceat alienatio in melius inuito fideicommissario.2.227.1720.
An res perituræ possint alienari.2.228.1721.
Fideicommissarius agens contra tertios possessores, debet probare, ab hærede detractas quartas in alijs bonis.ibid.in margine.
Ex quibus necessitatibus alienetur fideicommissũ. 2.228.& seq.1722.& seqq.
Pro dote constituenda, an possit alienari fideicõmissum.2.229.1725.
An ascendens possit disponere, ne pro dote fideicommissum alienetur.2.229.1727.
Fideicommissum initum à matre an alienetur pro dote.2.229.1727.
An soluto matrimonio, dos recuperata à dotante, vel si dorans diuescat, sit restituenda fideicommissario.2.229.1729.
De tali dote, num possit mulier testari. 2.230. 1729.
An pro restitutione dotis receptæ, possit alienari fideicommissum;et quando.2.230.1730.
An teneat alienatio rei fideicommissariæ, facta ignoranti, ab hærede ignorante fideicommissum.2.230.1732.
Fideicommissarius institutus hæres ab alienante, an valeat reuocare alienata.2.230 1732.
Actiones competentes fideicommissario. 2. 230. 1734.
Fideicommissarius, debet implere conditionem in dando potestatiuam, quam non impleuit hæres. 2.231.in marg.col.1.
Vt iura, & actiones transeant in fideicommissarium, quid requiratur.2.230.col.2.in marg.
Quot modis fideicommissum estinguatur. 2.231. 1735.& seqq.
Fideicommissum an possit renunciari.2.231.1737
An renuncier fideicommisso fideicommissarius emens scienter rem fideicommisso subiectam. ibid.nu.1708.
Fideicommissarius in dubio præsumitur mortuus ante conditionem, vel testatorem.2. 231.col.1. in marg.
Fideicommissum in contractu, transit ad hæredes. ibid.

FILIVS.

In multiplici differentia.1. 16.108. & 2.77.732.& seqq.

Quis

Quis sit legitimus.2.77.740.
Gaudet doctoratu patris.1 8.40.
Eiusque sequitur familiam.1.39.265.
Circa eum,quæ possit pater.1.39.27.& seqq.
Perficit studium patre inuito.1.22.144.
Pauper,petat alimenta à patre,an à filio.1.22.140. & seq.
Petit alimenta si sit in quasi possessione filiationis. 1.17.114.
Tenetur alere patrem.1.20.131.
Potest vendi à patre pro alimentis.1.20 131.& 22. 140.& 39.270.
Acquirit patri.1.40.777.& seqq.
Filius à patre venditus, an fiat seruus emptoris.1. 40.273.& seq.
An potlit renunciare alimentis.1.17.116.
Filiorum nomine in fideicommisso, qui nam veniant.2.207.& seq.1524.& seqq.
Filius, quando sit præteritus.2.142.col.1.
Filius quando exhæredat parentes. 2.136.1007.
Filiuf.quando testari possit,vel non.2.127.962.
An possit emancipari quoad solum actum testandi. 2.128.col.1.
An possit testari de aduentitijs, quorum vsusfructus patri non quæritur.2.128.963.
Cum consensu patris, an possit testari ad pias causas de profectitio, & aduentitio. 2.129. & seq. 964.& seqq.
An possit donare causa mortis de peculio aduentitio.2.59.& seq.573.& seqq.
Emancipatus, cum non emancipatis, siue masculus,siue fœmina succedit.2.141.115.
Instituendus,vel exhæredandus, etiam adrogatus. 2.141.1022.
Filiorum nomine,quando veniant nepotes.2.208. 1533.
Filius approbando testamentum patris, in quo legitima fuit ei cum onere relicta, an censeatur approbare onus.2.251.1903.
Filius contumax in soluendis legatis pijs,an possit priuari legitima.2.253.1917.
Filij superstites post mortem patris numerantur pro augenda legitima.2.254.1936.
An filius possit renunciare legitimæ. 2.259. 1984.
Vide V. Alimenta V.Peculium V. Hæres V.Curator V.Fideiussor V.Exhæredatio.

FISCVS.

Fiscus an acquirat bona foriudicari,stantibus ascendentibus,descendentibus,transuersalibus vsq;ad tertium gradum.1.61.colum.2.
Fisco num quæratur hæreditas, legatum indigno non quæsita.2.276.colum.2.
Bona relicta incapaci,an quandoq;acquirantur Fisco.2.268.colum.1.& 2.
Fisco, num acquiratur hæreditas indigni non custodienris testatorem furiosum.2.276 col.1.
Fiscus hæreditate confiscata ob delictum hæredis, detrahit quartam, & fideicommissario restituit reliquum.2.216.col.2.in marg.
Fiscus,& Princeps restituitur in integrum:& quoad,quæ bona.1.80.640.
Fiscus quibus filijs det alimenta, confiscato patrimonio.1.19.126

FOEMINA.

Adoptat tantum ex priuilegio principis 1.53.359.
Manumittens seruum impuberem non est eius tutrix.1.62.436.
Fœmina olim perpetuo, etiam post pupillarem ætatem sub tutore erat.1.62 439.
Quomodo liberabatur à tutela.ibid.
Fœminæ an veniant ad fideicommissum nomine filiorum.2.207.1524.
Vocatam fœmina ad fideicommissum non venit masculus ibid.in margine.
Fœmina an excludatur à fideicommisso perpetuò conseruando in familia.2.210.1551.
Fœmina est finis familiæ. 2,210.colum.2.in marg.
Vocatis fœminis ad fideicommissum non veniunt masculi.2.208.colum.1.in marg.
Fœmina quomodo instituenda.2.141.1018.
In Regno exhæredato masculo instituenda.ibid.
In Regno stantibus masculis fœminæ non succedunt.2.141.1019.

FORIVDICATVS.

Priuatur patria potestate,bonis, iure testandi,congrui,&c.Impune potest occidi.1.54.367. & seq.
Habetur vt mortuus.ibid.
Bona foriudicati an sint Fisci,stantibus ascendentibus,descendentibus,transuersalibus,vsq;ad tertium gradum.1.61.colum.2.

FRATER.

Frater cohabitans cum fratre Clerico,est immunis ab hospitandis militibus.1.42.291.
Vtrinque coniunctus præfertur fratri ex vno latere.

FRVCTVS.

Grauatus restituere, quando morietur quidquid ex hæreditate, et bonis testatoris perceperit, an debeat restituere fructus: & quid veniat nomine fructuum.2.225.1710.
Fructus collecti ante additionem, an sint restituendi fideicommissario.2.216.1712.
Fructus collecti ab hærede adita hæreditate pure fideicommissa, an sint ipsius hæredis. 2. 216. 1713.
An sint restituendi fideicommissario fructus percepti ab hærede,vel à fideicommissario grauato de restituendo alteri totum, vel partem fideicómissi.ibid.
Nomine pecuniæ, restituendæ fideicommissario veniunt etiam fructus. ibid.colum.1 in marg.
Feræ bestiæ non sunt fructus.2.17.144.
Fructus rei legatæ pendente conditione percepti cuius sint.2.310.2354.
Fructus pendentes sunt pars prædij.2.25.230.
Dominium fructuum quomodo acquiratur.2.23. 229.

FRVMENTVM.

Frumento legato, non venit panis, nec farina.1. 293.colum.1.

FVNDVS.

Fundo legato,veniunt omnia ad fundum affixa.1. 92.column.1.

Planti cedit fundo. 1. 24. 224. & seqq.
Habens vsum fundi, quid possit in eo facere. 2. 42. 404.

FVRIOSVS.

Est Tutor cum Curatore, durante infirmitate. 1. 58. 408.
Furioso datur Curator, licet sit maior 25. anno. 1. 88 722.
Furioso non datur Curator nisi causa cognita. 1. 88. 724.
Curator furiosi non potest alienare bona sine decreto Iudicis. 1. 88. 725.
Furiosi bona nec etiam ad pias causas donare potest Curator. ibid.
Si furiosus non habeat Curatorem, debitores possunt instare pro Curatore ad lites. ibid.
Furiosus perpetuo est incapax hæreditatis. 2. 270. column. 1.
Furioso ad tempus datur Curator; & Decretalis bonorum possessio, vt interim fruatur bonis hereditarijs. Furiosus non est hæres. 2. 270. column. 2.
Non transmittit hæreditatem. ibid.
Substitutus vulgaris si sit datus furioso, admittitur ad hæreditatem: secus veniunt hæredes legitimi testatoris. ibid.
Furiosus recuperans plenum vsum rationis, fit plene dominus hæres, & transmittit hæreditatem. ibid.
Furiosum testatorem non custodiens, est hæres indignus. 2. 276. column. 1.
Furiosus non deliberat de hæreditate adeunda. 2. 262. 2019.

G.

GRADVS.

Gradus consanguinitatis quomodo cognoscantur. 1. 48. 300.
Gradus affinitatis regulantur à gradibus consanguinitatis. 1. 48. 306.
Impediunt matrimonium. 1. 49. 311.
In omni gradu Papa dispensat, excepto primo lineæ rectæ. ibid.

GRATIA.

Gratia Principis liberatus à triremibus ad quas erat perpetuò damnatus; an possit dici habilitatus ad adeundam hæreditatem. 2. 268. colum. 2.

H.

HABITATIO.

Habitatio est Ius per se, vel per alium in alienis domibus habitandi, salua Ædificij substantia. 2. 42. 408.
Quot modis sumi possit. ibid.
An donata habitatio extinguatur morte donantis. 2. 42. 411.
Habitatio an extinguatur capitis diminutione, & non vsu. 2. 43. 412.

HÆREDITAS.

Hæreditas est vniuersum Ius defuncti. 2. 147. colum. 2.
Quoruplex ibid.
Hæreditas non adita quem repræsentet. ibid.
An hæreditas per substitutionem fideicommissariam vniuersalem possit pacto constitui. 2. 149. column. 1.
Hæreditas an valeat pacto amitti. 2. 150. colum. 1.
Renunciatio hæreditatis facta à fœminis fauore masculorum, an euanescat, si filij præmoriantur patri. 2. 150. column. 1. Vide *Renunciatio.*
Hæreditatis diuisio. 2. 163. 173.
Hæreditas iacens, & vacans, quid. 1. 88. 728. & seqq.
Hæreditas occisi, cui debeatur. 2. 273. colum. 2.

HÆREDITATIS aditio, & acquisitio.

Hæreditatis aditio quid sit. 2. 266. 2068.
Acquisitio hæreditatis quid sit. 2. 266. 2067.
Hæreditatis acquisitio fit solo animo. ibid.
Hæreditatem adire nemo cogitur. ibid.
Requisita ad acquirendam hæreditatem. 2. 267. 2069. & seqq.
Hæreditatem adire qui possint. 2. 267. 2071. & seqq.

HÆREDITATIS petitio.

Quid sit. 2. 262. 2025.
Dicta olim actio Centum-viralis. ibid.
Quibus detur, aduersus quos, & quæ bona exprimenda in libello. 2. 263. 2026. & seqq.

HÆRES.

Est successor in vniuersum Ius defuncti. 2. 147. column. 2.
Repræsentat personam defuncti. ibid.
Debet esse persona certa. ibid.
Triplex Necessarius, Suus & Necessarius, & Extraneus. 2. 259. 1991.
Quis sit hæres necessarius. 2. 259. 1992.
Quis suus, & necessarius. 2. 259. 1995.
Quis extraneus. 2. 260. 1995.
Requisita, vt extraneus sit hæres. 2. 260. 1995.
An valeat institutio facta, Quãdo hæres capax erit. 2. 260. 1996.
Quæ habilitas requiratur in hærede suo. 2. 260. 1998.
Quis hæres suus. 2. 260. 1999. *Vide Suitas.*
Hæres hæredis, est hæres testatoris. 2. 147. colum. 2.
Quot modis hæres valeat institui. 2. 164. 1086.
Quæ conditio teneat, quæ reijciatur, vel habeatur, vt impleta. 2. 165. 1091. & seqq.
Hæres incapax, qui & quotuplex. 2. 268. & seqq.
Hæres incapax, non est hæres. 2. 268. column. 1.
Hæredi incapaci potest aliquid relinqui pro alimentis. ibid.
Bona relicta incapaci, an quandoq; transeant ad fiscum. ibid.
Hæres clam grauatus, vt det incapaci, an aliquid lucretur, si id deferat Fisco. ibid.
Hæres indignus, qui. 2. 273. column. 1.
Hæres incertus, vel moraliter impossibilis, est incapax. 2. 270. column. 1.
Hæredi Infanti cui succedat. 2. 270. 2073.
Hæres inimicus testatoris, est indignus. 2. 274. column. 1.
Si hæres indignus non acceperit hæreditatem, vel non possit acceptare; an ad hæreditatem veniat Fiscus, an substitutus vulgaris. 2. 276. column. 2.

Hæres scriptus transmittit hæreditatem, si moriatur pendente lite falsi testamenti, & definiatur testamentum validum. 2.280.column.2.
Pendente testamento rumpibili, hæres mortuus transmittit hæreditatem testamento non rupto. 2.280.column.1.
Hæres in testamento scriptus, prætorito filio impuberi testatoris, nequit hæreditatem adire. 1.281.colum.1.
Hæres debet cognoscere causam hæreditatis. 2.267.2069.
Dubium an sit hæres, non potest adire. 2.267.2070.
Hæres ne an fideicommissarius teneatur soluere legatum. 2.287.2133.& seq.
Hæres legatarij potest partem acceptare, partem repudiare. 2.286.2153.
Hæres non potest repudiare, sed debet acceptare partem, quam cohæres reliquit, ex qua repræsentat defunctum. 2.286.2017.
Hæres non potest conuenirj à creditoribus, vel legatarijs pendente confectione inuentarij. 2.265.2054.
Hæres an teneatur ad onera rei legatæ. 2.294.2195.
Hæres an teneatur pro quæstione legati. 2.294.2193.
Hæres tenetur facere Inuentarium rei fideicommisso subiectæ. 2.206.1508.
Hæres tenetur reddere rationem administrationis rei fideicommissario. 2.206.1809.
Hæres tenetur cauere rem restituere fideicommissario. 2.206.
Hæres inuitus cogitur adire, & restituere hæreditatem fideicommissario. 2.204.1492.
Filius fideicommissarius cogit patrem hæredem adire, & restituere hæreditatem: non autem seruus dominum. 2.205.1497.& 1498.
Hæres coactus adiens hæreditatem, an percipiat legata, aut quartam Trebellianicã. 2.205.1499. & seqq.
Hæres non restituit fructus perceptos pendente conditionali fideicommisso. 2.205. column.2. in margine.
Hæres restituit hæreditatem expensis cogentis. 2.205.1506.
Hæres tenetur ad onera tantum pro rata Trebellianicæ. 2.207.1516.
HOMICIDA, Homicidium.
Data opera occidés in Ecclesia, vel cœmeterio, non gaudet immunitate si in ipsa gaudet. 1.34.232.
Homicida vxoris, quando contrahat matrimonium. 1.50.325.& seqq.
Homicida Clerici ad defensionem num sit irregularis, num excõmunicatus, num peccet. 1.24.154.
Homicidium num liceat ad defensionem cum moderamine inculpatæ tutelæ. 1.23.149.
HOSTICA exceptio.
Exceptio hostica, quę. 2.230.col.1 in marg.
HYPOTHECA.
Hypothecam habet pupillus in bonis tutoris. 1.73.558.
Hypothecã habet minor in bonis Curatoris. ibid.
Hypotheca, quam habent pupillus in bonis Tutoris, & minor, in bonis Curatoris, alienatis bonis etiam si alienentur. 1.75.559.
Hypothecam habet pupillus in bonis tutoris, etiã si tutor non administrauerit. ibid.
Hypothecam habet pupillus in bonis illorum, qui non sunt tutores, sed gerunt se vt tutores. 1.73.560.
Hypotheca ne an priuilegium personale detur contra protutorem. 1.73.563.
Hypothecaria, datur pupillo contra tutorem pro administratis, & neglectis. 1.73.556.
Hypothecata ne sint tacitè bona fideiussorum, & hęredum tutoris. 1.74.564.& seqq.
Hypothecę priuilegium transmittatur ne ad hęredes pupilli. 1.74.566.
Hypotheca an sit insolidum contra plures tutores. 1.74.567.
Hypothecata sint ne pupillo bona empta, ex pecunia pupillari. 1.74.570.
Hypothecaria quanto tempore præscribatur. 2.45.44?.& seqq.
Hypothecaria num competat fideicommissario. 2.230.1734.
Hypothecaria competit legatario, & quando incipiat. 2.335.col.2.
Hypotheca detur ne pro alimentis debitis filio. 1.11.123.
Hypothecam ne habeat filius pro legitima. ibid.
Hypotheca expressa non prodest creditoribus anterioribus, quando sunt soluendę impensę funerales. 2.14.113.
I.
IMMVNITAS.
Immunitas Ecclesiastica quibus competat, & quibus non, & quæ loca gaudeant Ecclesiastica Immunitate. 1.33.& seqq.226.& seqq.
IMPEDIMENTA.
Impedimenta matrimonij dirimentia, & non dirimentia, quæ, & quot. 1.47.& seqq.298.& seqq.
IMPENSÆ.
Impensæ pro studio, taxantur arbitrio boni viri. 1.9.51.
Impensę funerales prę ferantur omnibus creditis anterioribus. 2.14.113.
Vsufructuarius ad quas impensas teneatur. 2.36.343.& seqq.
IMPERATOR.
Vnde dictus. 1.3.13.
Imperator ante coronationem dicitur Rex. 1.3.15.
Coronatur triplici Corona, ferrea, argentea, aurea, & cur. ibid.
Cur, & quando dictus Cæsar, Augustus. 1.3.15.
Imperatoris officium versatur in armis, & litteris. 1.3.16.
Num sit verum dictum Bartoli, Imperatorem esse Dominum totius mundi, & vt oppositum sit hæresis. 1.3.13.
IMPOSSIBILE.
Impossibile secundum naturam, & secundum legem scijcitur. 1.52.349.
Impossibile, quid operetur in institutionibus. 2.165.1091.& seqq.

IMPVBES.

Impuberes habentes plenum vsum rationis, an valide testentur. 2. 127. col. 1.

Impuberes vsum rationis habentes, num possint matrimonium contrahere. 1. 47. 292.

INCAPAX.

Hęredes incapaces, qui. 2. 268. & seqq. à columna. 1.

INDIGNVS.

Indignus hęres, qui. 2. 273. col. 1.

INFANS.

Infantis decedentis hæreditas, cui nam debeatur. 2. 270. 2073.

INGENVVS.

Quis, & quot modis fiat. 1. 32. 215. & seqq.

INSTITVTIO hæredis.

Quid. 2. 147. colum. 2.

An institutio hęredis nominatim sit necessaria ad valorem testamenti. 2. 148. col. 1.

Institutio qualiter facienda. ibid.

Qua verborum formula fieri debeat institutio. ibid. colum. 2.

An teneat institutio relatiua ad scripturam. ibid.

An institutio hęredis pacto fieri valeat. ibid.

Institutio duplex expressa, & tacita. 2. 157. 1034.

Quotuplex institutio tacita. ibid.

An sint instituti tacite filij hęredis habentis filios, grauati de restituenda hęreditate alteri, si decesserit sine liberis. 2. 158. col. 2.

Institutionis alia diuisio in vniuersalem, & particularem. ibid.

An institutus in re particulari capiat omnia si nullus sit vniuersaliter institutus. 2. 158. 1035.

Quomodo succedant in hæreditatem vniuersalem instituti inęqualiter in re particulari, si nemo institutus vniuersalis inueniatur. 2. 158. 1036.

In qua parte testamenti sit facienda institutio. 2. 159. 1038.

An institutio pro parte hęreditatis teneat. 2. 159. 1040.

Quid in Ciuitate de testante pro medietate bonorum. 2. 159. & seq. 1042. & seqq.

An instituto duobus quorum vnus sit agnatus; hic vltra medietatem antiquorum bonorum capiat hæreditatis portionem. 1. 160. 1052.

An teneat pactum de futura institutione. 2. 160. 1055.

Falsa demonstratio, an vitiet institutionem. 2. 161. 1063.

Qui instituí possint hęredes. 2. 161. 1063.

Qui liberi homines valeant instituí. 2. 161. 1064.

An possint instituí Deus, Ecclesia, Sancti, pauperes, anima testatoris, &c. ibid.

An Vniuersitas, & Ciuitas, valeat hęres instituí. 2. 161. 1065.

Qui nequeant hęredes instituí. 2. 62. 1066.

Qui instituí debeant hęredes. 2. 162. 1067.

Institutio serui. 2. 163. 1068. & seqq.

Institutus in vna parte pure, in alia sub conditione. capit totum. 2. 163. 1077.

Si vnus separatim sit institutus, & duo coniunctim, quot partes hęreditatis sint faciendę. 2. 163. 1076.

Institutio conditionalis, quotuplex. 2. 164. & seq. 1088. & seqq.

An teneat institutio filij, facta sub conditione impossibili. 2. 165. 1096.

Institutio ad diem certum, & ex die certo sit ne pura, an conditionalis. 2. 167. 1113. & seqq.

An teneat institutio, qua vnus vsq. ad diem A. alius deinceps instituitur. 2. 167. 1116.

Successiua institutio duorum ad tempus inducit fideicommissum. 2. 167. 1117.

INTESTATVS.

Pro parte testatus, pro parte intestatus nemo decedere potest. 2. 159. 1040.

Casus, in quibus, quis pro parte intestatus decedit. 2. 159. 1041. & seqq.

INVENTARIVM.

Inuentarium fit. 2. 264. 2038.

Inuentarium remitti potest à testatore, nisi redunder in damnum creditorum. 2. 264. 2039.

Quo tempore fit faciendum inuentarium. 2. 264. 2040.

Tempus conficiendi Inuentarij, nequit à Iudice contrahi, nec protrahi. 2. 264. 2041.

Inuentarium in quo loco, & Tribunali fit conficiendum. 2. 264. 2042.

Inuentarij testes, quot, qui. 2. 264. 2044.

Inuentarij conficiendi Notarius qui. 2. 264. 2046.

Inuentarium non infirmat omissio Crucis. 2. 264. 2047.

Creditores, & Legatarij citandi sunt ad videndam confectionem Inuentarij. 2. 265. 2048.

Clericus creditor an possit citari à Iudice laico ad videndam confectionem inuetarij. 2. 265. 2050.

Quæ bona describenda sint in Inuentario. ibid.

Hęres dolosè occultans bona aliqua carebit beneficio inuentarij. 2. 265. 2051.

An remisso à testatore inuentario, adhuc hæres teneatur bona describere. 2. 265. 2053.

Inuentarij effectus. 2. 265. & seq. 2054. & seqq.

Inuentarium factum ab vno, an prosit alijs cohęredibus. 2. 266. 2059.

Inuentarij discussio facta cum vno ex creditoribus, an prosit alijs. 2. 266. 2061.

Beneficium quatuor aularum quid sit. 2. 266. 2062. & seqq.

Hæres an teneatur facere Inuentarium rei fideicommisso subiectę. 2. 206. 1508.

Hoc Inuentarium, an debeat esse solemne. ibid. in margine.

INSTITVTIONES.

Quando, & à quibus confectę. 1. 2. 7.

IVRISDICTIO.

Iurisdictio habetur electione, successione, iusto bello. 1. 3. 14.

Maiestas cum Iurisdictione, quę. 1. 3. 16.

Iurisdictio exerceri nequit in territorio alieno. 1. 34. 231.

Ecclesia non est sub Iurisdictione laici. ibid.

Capere arma est actus Iurisdictionis. 1. 34. 231.

IVRIS præcepta.

Quæ. 1. 12. & seq. 81. & seqq.

IVRISPRVDENTIA, & Ius.
Iurisprudentia, quid. 1. 12. 79.
Ius quid. ibid.
Ius est materia iustitiæ. 2. 10. 59.
Ius quot modis dicatur. 2. 10. 59.
Ius publicum, & Ius priuatum, quid. 1. 25. 103.
Ius naturæ, quid quotuplex. 1. 15. & seq. 104. & seqq.
Ius naturæ præceptiuum tolli nequit, quit permissiuum, & ciuile. 1. 30. 194. & 2. 2. 12.
Ius gentium, quid. 1. 26. 167.
Quæ orta sint ex iure gentium. ibid.
Ius ciuile, quid. ibid.
Ius ciuile in dubio sumitur pro iure Romanorum. ibid.
Ius Plebiscitum, quid. 1. 1. 5.
Iura sunt intelligenda secundum rubricã, sub qua sunt. 1. 10. 55.
IVS accrescendi, & non decrescendi.
Quid sit. 2. 307. 2321. & seqq.
An ius accrescendi detur inuito. 2. 307. 2325.
Onus venit in iure accrescendi. 2. 307. 2326.
An ius accrescendi transmittatur ad successorem vniuersalem. 2. 307. 2328.
Ius accrescendi an transeat ad hæredem particularem. 2. 307. 2329.
An ius accrescendi habeat locum in legitima. 2. 308. 2332. & seqq.
An in legatis, & donatione causa mortis detur ius accrescendi. 2. 308. 2335.
An ius accrescendi currat ex diuersis iuribus. 2. 308. 2336.
An in re inirerabili detur ius accrescendi. 2. 308. 2337.
An in vsufructu detur ius accrescẽdi. 2. 308. 2338. & seqq.
An in Falcidia, & Trebellianica detur ius accrescendi. 2. 309. 2344.
An inter coniunctos à lege, detur ius accrescendi. 2. 309. 2345.
An iure accrescendi habita à cohærede sint fideicommisso inclusa. 2. 216. 1611.
IVS deliberandi.
Quid sit. 2. 261. 2013. & seqq.
Tempus olim datum ad deliberandum. 2. 261. 2014 & 262. 2021.
Quibus competat ius deliberandi. 2. 262. 2018. & seqq.
IVS Maiestatis.
Iura Maiestatis, quæ, quot. 1. 3. & seqq. 16. & seqq.
IVSTITIA.
Iustitia quid. 1. 10. 56.
Non est potentia animæ, sed habitus voluntatis. 1. 10. 58.
Quotuplex sit. 1. 11. 60.
Commutatiua respicit æqualitatem inter rem, & rẽ. Legalis respicit bonum commune, ad quod ordinat bona particularia. Distributiua respicit personas, & merita earundem. 1. 11. 60. & seqq.
Magis ignobilem, quàm nobilem punit pœna corporali, non autem pecuniaria. 1. 11. 61.
Distributiua, & legalis, num obliget ad restitutionẽ. 1. 11. 70.
Iustitia non potest vendi. 1. 12. 73.
An inter patrem, & filium sit iustitia. 1. 12. 76.
An sit iniustitia, si aduocatus vendat patrocinium. 1. 12. 78.
An quis volens patiatur iniustum. 1. 11. 71.
An ex iustitia teneamur interpretari dubia in meliorem partem. 1. 11. 72.
L.
LECTOR.
Lector an possit expelli à vicinatu. 2. 325. column. 2. in margine.
Lector expellit fabrum Mallearium. ibid.
LEGATVM.
Legatum vndè dictum. 2. 281. colum. 1.
Quid sit. ibid.
Quotuplex. 2. 282. 2075.
Quis legatum facere possit. 2. 282. 2078. & seqq.
Legare an possint parentes plus filijs secundi, quã primi matrimonij. 2. 283. 2083.
Legatũ collatũ in arbitrium tertij, an teneat. ibid.
Legatum cui fieri possit. 2. 283. 2087.
Quando Ciuitatibus &c. et quæ legata relinqui poterunt. 2. 283. 2087.
Legatarius an possit eligere rẽ legatã. 2. 283. 2088.
Legatum relictum filijs, an censeatur relictum nepotibus. 2. 284. 2090.
Error in nomine Legatarij, vel rei legatæ an vitiet legatum. 2. 284. 1091.
Legatarius an possit propria auctoritate occupare legatum. 2. 184. & seq. 2091 & seq.
Legatarius an teneatur soluere onera rei legatæ. 2. 285. 2102.
Legatarius an possit cogi accipere vnam rem pro alia. 2. 285. 2106.
Legatarius præmoriens hæredi, quando possit dare legatam disponere. 2. 285. 2107.
Legatarius grauatus de non molestando hærede in alia re, an possit petere legatum. 2. 285. 2111.
Legatarius, an possit partem legati acceptare, repudiata comparte. 2. 286. 2112. & seqq.
Legatarius an possit esse testis in testamento. 2. 286 2119.
Legatarius in re legata an sit magis dilectus, quàm hæres. 2. 286. 2120.
Legatarius an transmittat legatum ad hæredes, si anceps sit, quis decesserit prius in naufragio, cũ testatore 2. 286. & seq. 2121. & seqq.
In dubio quis sit legatarius, an debeatur legatum. 2. 287. 2125.
Legatarius an possit cogere hæredem, adire hæreditatem. 2 287. 2126.
A quo sit soluendum legatum. 2. 287. 2128.
Legata an soluat filius postumus, præterirus, paternũ destruens testamentũ. 2. 287. 2129. & seqq.
Hæres ne, an fideicommissarius teneatur soluere legata. 2. 287. 2133.
An legata relicta ab instituto sint soluenda à substituto vulgari. 2. 288. 2135. & seqq.
An substitutus pupillariter teneatur soluere legata à pupillo debita. 2 288. 2145. & seqq.
Quid in substitutione Mirari. 2. 289. 2150.
An substitutus fideicommissarius teneatur soluere legata soluenda ab instituto. 2. 289. 2152. & seqq.

An legata relicta nominatim solum sint præstanda ex portione hæredis. 2. 289. 2155. & seqq.
An institutus teneatur soluere legata nominatim relicta à substituto. 2. 290. 2157.
An substitutus teneatur dare prælegatum cohæredi repudianti hæreditatem. 2. 290. 2158.
An prælegatum purum debitum instituto, debeatur eius hæredibus. 2. 290. 2159.
An legatum relictum pupillo debeatur substituto, an verò transmittatur ad alios successores pupilli 2. 290. 2162. & seqq.
Hæres ex suis an ex bonis fideicommissi præsumatur soluisse legatum. 2. 290. 2165.
An hæres debeat dare legatario alimenta legata. 2. 290. 2166.
Quæ res possit legari. 2. 291. 2167.
An si testator dicat lego vsumfructum omnium bonorum domi permanentium debeatur vsusfructus rei ibi existentis causa mercaturæ. 2. 291. 2170.
An legatis omnibus bonis mobilibus, quæ sunt domi, veniant venalia. 2. 291. 2171. & seqq.
An legatis mobilibus veniat pecunia. 2. 291. 2175. & seqq.
An legatis omnibus, quæ sunt domi, veniant cautiones debitorum, & emptiones seruorum. 2. 292. 2178.
An in legato rerum mobilium domus, veniant libri. 2. 292. 2179. et seq.
Qui libri veniant in legato librorum. 2. 292. 2181.
An protocolla veniant nomine stabilium. 2. 292. 2182.
An legata Bibliotheca veniant libri. 2. 292. 2183.
Legatis Chartis non veniunt libri, nec scripturæ. ibidem.
An nomine legati mobilium veniant specularia, ibidem.
Legato vino, quid veniat. ibid.
Penu legata, quid veniat. 2. 293. column. 1.
Frumento legato, quid veniat. ibid.
Oleo legato quid veniat. ibid.
Oleo legato, num veniant molæ oliuariæ. ibid.
Fundo legato, quæ veniant. ibid.
Legatum annui reditus, annui fructus, et vsusfructus coincidunt. 2. 293. 2184.
Vsusfructus alternis annis legatus, vel annis successiuis, quoad vixerit legatarius, est multiplex legatum. ibid.
An possit legari vsusfructus seruitutis. 2. 293. 2186.
An debeatur vsusfructus legatus si cesset finis testatoris. 2. 293. 2187.
An legato vsufructu omnium bonorum, quis teneatur soluere æs alienũ testatoris. 2. 293. 2189.
An hæres teneatur ad onera rei legatæ. 2. 294. 2195.
An hæres teneatur pro euictione legati. 2. 294. 2198.
An debeatur legatum, si testator post testamentũ rem legatam hypothecet. 2. 294. 2199.
Si res legata alienetur à testatore, an hæres teneatur illam redimere, et dare legatario. 2. 295. 2200. et seqq.
Debetur legatum si mutetur non à testatore, sed ab hærede species rei legatæ 2. 295. 2205.
Si res legata no extet, an debeatur legatum. 2. 295. 2209.
Liberatio legata quid sit. 2. 296. 2211.
Libertas an legari potuit. 2. 296. 2213. et seqq.
Res hæredis, an legari possit. 2. 296. 2219.
Legato grauari nequit hæredis legitima. 2. 296. 2220.
Res aliena an legari possit. 2. 297. 2222.
Quibus legatum rei alienæ ignoranter relictum teneat. 2. 297. 2224. et seqq.
Si Legatarius sit incapax, legatum an teneat. 2. 297. 2232.
An debeatur legatario æstimatio rei alienæ alienabilis. 2. 298. 2234.
Legata re, cuius dominium quæri nequit, an debeatur eius æstimatio. 2. 298. 2235.
Res legatarij an legari possit. 2. 298. 2240.
An teneat legatum, si tempore testamenti sit legatarij, tempore mortis confirmantis testamentum, res sit testatoris, vel sit legatũ sub conditione, si res legatarij non erit. 2. 299. 2242.
Si Legatarius alia via consequatur rem alienam legatam, an ei debeatur legatum. 2. 299. 2244.
An teneat legatum factum à debitore creditori, et an compensetur cum debito. 2. 299. et seq. 2246. et seqq.
Legatum acceptatum à creditore ei relictum, vt eo sit contentus, an compensetur cum credito. 2. 300. 2257.
An vestes lugubres, et lectus vidualis debiti Neapoli ex Consuetudine, compensentur cum legato facto à viro vxori. 2. 301. 2260.
An legatum factum à patre feudatario filio secundo genito, compensetur cum vita, et militia. 2. 301. 2261.
Rei legatæ incrementum, decrementum, et interitus, cui prosit, vel noceat. 2. 301. et seq. 2262. et seqq.
Ex quo tempore hæres teneatur soluere fructus, et vsuras rei certæ legatæ. 2. 303. et seqq. 2273. et seqq.
An in legato relicto minori, fructus debeantur à morte testatoris. 2. 304. 2281.
An fructus legati debeantur à morte testatoris. 2. 304. 2283.
An debeatur interesse pecuniæ legatæ à mora hęredis. 2. 304. 2284.
Res legata in genere an teneat, et quis eligat. 2. 304. 2288. et seqq.
Legatariorũ coniunctio quotuplex. 2. 305. et seq. 2292. et seqq.
Qui nam ex coniunctis legatarijs præferatur. 2. 305. 2297.
Qui coniunctus legatarius veniat per ius accrescendi, vel non decrescendi 2. 307. 2321.
Portio legatarij deficientis, cui debeatur. 2. 307. 2325.
An portio legatarij deficientis accrescat cum onere appositio. 2. 307. 2326.
Error in re legata an vitiet legatum. 2. 309. 2348.

Lega-

Legatum potest fieri pure, demonstratiuè, modaliter, causaliter, & sub conditione. 2.309.2349.
Legatum conditionale examinatur. 2.309.2350.
An legatum sit conditionale, si exactio legati sit incerta. 2.310.2357.
An legatum annuum, donec vixerit legatarius, sit conditionale. 2.310.2356.
Legatum dotis ab extraneo alicui relictum, sit ne conditionale. 2.310.2360. & seqq.
An dos legata à patre filiæ sit conditionalis. 2.311.2364. & seqq.
An legatum sit conditionale, si mentio dotis, nuptiarum fiat in executione. 2.311.2367. & seqq.
Legatum dotis ad diem certam, an sit conditionale. 2.311.2371.
An legatarius amittat legatum relictum, si nubat cum A. persona, cum qua honestè nubere nequit. 2.311.2372.
Intra quantum tempus implendum sit legatum relictum, si nubat, si monachabitur. 2.312.2373.
An sit conditionale legatum relictum donec nubat. 2.312.2375. & seqq.
An legatum annuum relictum donec vidua erit, debeatur totum pro toto anno, si incepto anno nubat. 2.312.2382.
Ingrediens Religionem an consequatur legatum ei relictum si nubat. 2.312.2383.
An testator possit expresè legare pro matrimonio carnali, & non pro spirituali, vel Monachatu. 2.313.2384
An debeatur legatario profitenti vtrumq; legatum relictum, scilicet mille si nubat, & centum si profiteatur. 2.313.2386.
An teneat conditio adiecta legato, si legatarius nó nupserit. 2.314.2396.
Legatum factum per decem annos an sit purum. 2.314.2400.
Legatum alimentorum ad decem annos, an sit cõditionale. 2.314.2401. & seqq.
Legatum factum sub conditione, sub qua instituitur hæres, sit purum. 2.314.2405.
Purificatio conditionis in legatis quid operetur. 2.315.2410.
Legatum conditionale differt à contractu conditionali. 2.315. & seq. 2411. & seqq.
Quando dominium rei legatæ acquiratur legatario. 2.316.2418. & seqq.
Quando legatum sit præstandum. 2.316.2424.
Legatum vbi soluatur. 2.317.2432. & seqq.

LEGATVM pium.

Legatum pium quid sit. 2.312.2438.
An legatum relictum certæ Ecclesiæ expiret illa destructa. 2.318.2439.
Legatum pium non potest fieri ad suggestionem confessarij. 2.318.2440. & seqq.
Notabilis doctrina circa legatum missarum. 2.318.2444. & seq.
Legatum pium annuum, an sit soluendum initio anni. 2.318.2446.
Legatum pro missis, an debeatur in principio anni. 2.319.2448.
Legatum pium an debeatur non adita hæreditate. 2.319.2449, & seqq.
Si Testator dicat, Volo relinquere mille pro missis, an subsistat legatum. 2.319.2452.
An nullo testamento ex defectu essentiali teneat legatum pium. 2.319.2454.
An reuocatis generaliter legatis sint reuocata legata pia. 2.319.2455.
An libere alienata re legata, censeatur ademptum legatum pium. 2.319.2456.
An debeatur legatum relictum pro anima testatoris, si certè sit damnata. 2.319.2457.
An ex legato pio debeatur quarta Canonica Episcopo. 2.320.2458. & seqq.
An legatum pro missis extinguatur post centum annos. 2.320.2461.
Legatum pro missis sit ne ad cultum Dei, an pro anima legantis in dubio. 2.320.2463.
An legatum factum Episcopo præsumatur in dubio relictum intuitu Ecclesiæ. 2.320.2463.
Legatum relictum Canonicis, an sit diuidendum inter singulos, vt vniuersos ad instar distributionum. 2.320.2465.
Legatum relictum Parochiæ, non expresso eius nomine, si postea testator moriatur in alia Parochia, an legatum debeatur primæ. 2.320.2466.
Legatum relictum Ecclesiæ A. si in Ciuitate sint multæ Ecclesiæ eiusdem nominis, an debeatur pauperiori. 2.321.2469.
Si Testator relinquat quotidiè pro se missam non expressa Ecclesia, de qua intelligatur. 2.321.2470.
Si Testator leget domum, quæ mortuo testatore per partes reficitur, ità vt nihil remaneat prioris, an legatum sit destructum. 2.321.2471.
Legatum relictum in specie, & legatum relictum in summa, an sint minuenda si bona non sufficiant. 2.371.2471.
Legata ad exonerationem conscientiæ, an minuant legitimam ibid.
Legatum pium, an præferatur legatis non pijs. 2.321.2472. & seqq.
Legatum indiuiduum an minuatur. 2.322.2479.
Hæres in necessitate constitutus an teneatur soluere legata pro missis. 2.322.2480.
Cui debeatur legatum relictum Capellæ existenti in aliqua Ecclesia. 2.323.2483. & seqq.
De legatis pijs, an detrahatur Falcidia, vel Trebellianica. 2.323.2486.
An detrahatur Falcidia, si hæres institutus sit piæ causa, & legata sint alteri piæ causæ restituenda. 2.323.2489.
An Episcopus possit mutare legatum pium ex vno in alium vsum. 2.323.2490.
Episcopus vel Superior Ecclesiæ, vbi celebrandæ sunt missæ, an possit disponere, vt celebrentur in alio loco. 2.323.2492.
Rector Ecclesiæ, an possit repudiare legatum pij. 2.324.2493.
An legatarius teneatur ad onera pia, si rei legatæ fructus non percipiat. 2.324.2495.
An diminutis fructibus rei legatæ, ità vt non suf-

ficiant pro celebrandis missis, sint diminuendæ missiæ. 2. 325. 2497.
An auctis fructibus, missarum numerus sit augendus. 2, 325. 2498.
An Ecclesia restituatur ad legatum amissum ob pactum resolutiuum. 2. 325. 2499.
Legatum causa studij gaudet priuilegio piæ causę. 2. 325. 2500.
An Legatarius possit recuperare impensas factas in studijs, vigore legati relicti sibi pro studio. ibid.
An legatum relictum pro studio legum, debeatur studenti grammaticæ. 2. 326. column. 1.
Legatum relictum pro doctoratu, an debeatur, si ex priuilegio Principis, quis doctoretur. ibid.
Legatum relictum in subsidium studij, an debeatur illud petenti post doctoratum. 2 326. 2501.
FABRICÆ SANCTI PETRI nullum Ius competit in legatis non pijs. ibid.
Legatũ dotis relictum sanguine Coniunctis pauperibus an sit pium. 2. 326. 2502.
An sit pium legatum dotis factum Consanguineis pro anima testatoris, pro amore Dei ibid.
Et quid sit deficiant consanguineæ, & sint vocatæ extraneæ. 2. 327. column. 1.
An legatum relictum Diuiti pro anima, vel amore Dei, sit pium. ibid.
An sit pium legatum relictum mimo pro anima Testatoris, vel pro amore Dei. ibid.
Legata pia an euadant caduca Legatario incapaci, repudiante, vel in mora. ibid.
An legatum pium relictum religiosis incapacibus, euadat caducum, vel applicetur R. Fabricæ. 2. 327. 2504.
Si legatum annuum sit relictum fratribus Sancti Francisci Minoribus de Obseruantia, cum onere, vel sine titulo Eleemosynæ, cui acquiratur. 2. 328 column. 1. & 2.
Legatum dotis relictum pauperi, illa non nubente applicetur ne R. Fabricæ. ibid.
Legatum dotis relictum pauperi sub conditione, si illa moriatur ante impletam conditionem an fiat caducum. 2. 329. column. 1.
Legatum relictum pauperi maritandæ, vel nominandæ, vel eligendæ per hæredem, facta nominatione, & electione, mortua electa antequam nubat, an legatum acquiratur R. Fabricæ. 2. 329. 2506.
Legatario legati pij differente acceptationem legati, an & quando legatum acquiratur Fabricæ. ibidem.
An quando hæres est in mora culpabili se intromittat Fabrica. 2. 330. 2508.
An legatarij possint concedere dilationem hæredi ad soluenda legata pia. 2. 330. column. 2.
An non obstante prohibitione testatoris, ne Fabrica se intromittat in legatis pijs à se relictis, adhuc Fabrica se possit ingerere ibid.
Hæredes non conficientes inuentarium, an teneãtur soluere legata pia vltra vires hæreditarias. 2. 331. column. 1.
An Fabrica post moram hęredis legatum exigens, det, & quantum legatarijs. ibid.
Legatarijs non implentibus onus iniunctum à testatore, intrat Fabrica. 2. 331. 2510.
Legatarij grauati onere, puta missarum, quas non fecerũt celebrare intra tẽpus præfixum, an possint elapso tempore illas celebrare. ibid.
An Fabrica possit curare; vt aperiantur testamenta post annum à die mortis testatoris. 2. 332. 2510.
Legata relicta pro exoneratione conscientiæ, & pro incertis male ablatis, cui hodie sint applicanda. 2. 332. 2511.
In relictis pro redemptione captiuorum, si grauatus sit in mora, an intret Fabrica. 2. 333. colum. 1.
In relictis, vel debitis pro Conuiuijs, &c. in quibusdam festiuitatibus, si non fuerint applicata, an intret Fabrica. 2. 333. 2512.
In quibus Fabrica possit componere. 2. 333. col. 2.
An relicta inter viuos ad pias causas etiam cognoscantur à Fabrica 2. 334. colum. 1.
Facultates R. Fabricæ. 2. 334. 2513.
Intra quantum tempus sunt reuelanda testamenta, & alia in fauorem Fabricæ. ibid.
An Ministri R. Fabricæ possint aliquid exigere ab illis, qui impleuerunt pias dispositiones. ibid.
Censuræ à Ministris Fabricæ emanandæ. 2. 334. 2514. & seq.
Quibus ACTIONIBVS legatum petatur. 2. 335. & seq. 2515. & seq.
Pœna hęredis non soluentis legatum. 2. 336. 2519.
Ademptio legatorũ, & translatio quid sit, & quot modis fiat. 2. 336. et seq. 2520 et seqq.

LEGITIMA.

Quid sit. 2. 249. 1774.
Quanta sit legitima liberorum. 2. 249. 1775.
Olim relinqui poterat quouis titulo, hodie tantum titulo institutionis. 2. 249. 1774.
Computanda est deducto ære alieno, et funeris impensis. 2. 249. 1774.
Qui filij petant legitimam. 2. 249. 1778.
Quanta sit legitima debita parentibus. 2. 249. 1779.
Legitima transuersalium quanta sit. 2. 250. 1880.
Neapoli legitima est cum onere. 2. 250. 1882.
Filius Neapoli habens parentes debet eis relinquere legitimam de medietate bonorum, de quibus disponere potest. 2. 250. 1883. et seqq.
Quando matrimonium est contractum secundum morem Nobilium Platearum huius Ciuitatis, filius potest patri non relinquere legitimam. 2. 250. 1885.
Quo tempore sit soluenda legitima 2. 250. 1885.
An bona futura augeant legitimam. 2. 250. 1886.
An legitima debeat carere omni onere. 2. 251. 1898.
Legitima an possit subijci fideicommisso. 2. 251. 1901.
Filius approbando testamentum paternum, in quo ei legitima cum onere fuit relicta, an censeatur approbare onus. 2. 251. 1903.
Casus in quibus legitima grauatur fideicommisso. 2. 252. 1909.
An possit legitima supponi fideicommisso ad piã causam. 2. 252. 1911.

An mater possit filijs legitimam supponere grauamini.2.252.1912.
An legitima transeat ad substitutum fideicommisso grauatum,si filius nolit legitimam,vel moriatur antequam illam accipiat.2.252.1914.
An filius excluſus à maiori parte hæreditatis nisi consentiat in fideicommissum,possit grauari legitima.2.252.1915.
An miles teneatur relinquere filio legitimam.2.252.1916.
An filius contumax in restituēdis legatis pijs possit priuari legitima.2.253.1917.
An priuetur legitima non conficiens inuentariū 2.253.1919.
An legitima debeatur iure institutionis. 2.253.1921.
An legitima parentibus debeatur eodem titulo.2.253.1922.
Intra quantum tempus peti possit legitima. 2.253.1924.& seqq.
Detractio legitimæ vnde facienda. 2.254.1928. & seqq.
An legitima detrahatur, vt æs alienum. 2.254.1933.
An bona patris sint tacite hypothecata pro legitima.254.1934.
Filij mortui, an computentur in numerum filiorum.2.254.1936.
An filij viui successionis incapaces, sint in numero filiorum.2.354.1937.
An filij mortui post obitum patris numerentur inter filios ad augendam legitimam. 2.254.1939.
Quanta sit legitima relinquenda ab Auo quinque nepotibus ex vno filio.2.255.1940.
An filia excluſa per statutum sit in numero filiorum.2.255.1943.
An possit filius legitimā capere repudiata hæreditate.2.255.1946.
An feudum imputetur in legitimam. 2.255.1947.
An filius, qui renunciauit bonis paternis in vita patris,computetur in numero filiorum. 2.255.1948.
An filij possint petere legitimam patre viuente. 2.256.1954.
An pater emittens professionem teneatur statim dare legitimam filijs.2.256.1959.
An sequuta professione filij in Monasterio successionis capace, illico in eius bonis debeatur legitima parentibus.2.257.1965.
An à die mortis, & professionis illicò debeantur fructus legitimæ.2.257.1966.
An dos succedat loco legitimæ,quando filia indotata excluditur à successione, fauore masculorū. 2.257.1970.
Differentiæ inter dotē,& legitimam.2.257.& seq. 1972.& seqq.
An filia dotata petat incremētum legitimæ auctis bonis patris.2.258.1976.& seq.
In quo differat actio ad supplementum à querela. 2.258.1978.
Quando legitima nō debeatur. 2.258.& seq.1982. & seqq.

LEX.

Deus auctor legis naturalis. Homo legis humanæ. 1.1.1.
Leges sunt ad bonum commune. 1.1.2.
Quis,Græcis,quis Latinis primò leges dedit.1.1.3.
Leges Romanæ à Græcis petitæ,& quo tempore, ibid.
Lex 12.Tab.vnde ortum formam,& nomen obtinuit.1.1.4.
Lex Plebiscita,vnde ortum habuit.1.1.5.
Lex Hortensia, quæ.ibid.
Quæ lex Centum-viralis.1.1.6.
Legum confusionem abstulit Iustinianus, & quæ Leges Iustinianææ.1.& seq.6.& seqq.
Lex medicina nobilior.1.7.27.
Finis legis,qui.1.7.28.
Lex homines extollit,auget nobilitatem.1.7.29.
Lex etiam si esset ars,medicinā excederet. 1.7.31.
Lex est scientia speculatiua, demonstrationibus innixa.1.7.33.
Quid sit lex.ibid.
Lex fauet pauperibus.1.36.245.
Naturalis triplex.1.16.105.106.
Multiplex.1.16.107.
Moraliter impossibilis,non obligat.1.25.163.
Lex Fusia Caninia,sublata.1.37.248.
Legis Corneliæ fictio,quæ.1.27.174.
Lex Ælia Sentia,quæ.1.37.248.

LIBERTAS,Libertinus.

Libertas,quid.1.32.314.
Quæ libertas Romana,Latina,Dedititia.1.36.238.
Libertinus,qui.1.33.222.
Libertas quot modis seruis dari possit. 1.33.223. & seqq.
Liberti non poterant deferre aureum annulum, sed tantum argenteum.1.35. col.2. Vide *Annulus aureus*.
Libertus ad quæ teneatur erga patronum. 1.36.239.& seq.
Liberti Orcini,qui.1.32.211.
Libertus ingratus,redit in seruitutem.1.31.207.
Accusat suspectum tutorem patroni sui. 1.97.830.

M.

MAIESTAS.

Maiestas,quid.1.3.16.
Maiestas quotuplex.ibid.
Quibus competat.1.4.col.1.
Iura Maiestatis,quæ ibid.
Delinquentes in Maiestatem, non gaudent Ecclesiastica immunitate.1.35.233.

MANVMISSIO.

Quid.1.33.222.
Non fit in fraudem creditorum.1.36.244.
Quando dicatur in fraudem.1.37.246.
Requisita ad manumissionem.1.37.247.
Manumissio siue,à lege,siue ab homine, quot modis fiat.1.33.223.& seq.

MARITVS.

Maritus non repudiat vxorem. 1.42.252.
Debet dare alimenta mulieri ab eo separatæ ob eius sæuitiam.1.44.264.

MATER.

Tenetur alere filium per triennium.1.19.125.
Et quid elapso triennio.ibid.
Subministrans alimenta filio, potest illa repetere. ibidem.
Si sit nobilis,& filium non lactet, tradit filium lactandum expensis paternis.ibid.
Inops nec pro primo triennio tenetur ad alimenta filijs.ibid.
Carens lacte,non tenetur suis expensis alere filiũ. ibidem.
Non est tutrix posthumi.1.87.709.
Dat tutorem filio, si ei relinquat aliquid.1.57.399.
Est tutrix volens: & susceptam tutelam potest deponere.1,62.440.
Non repellitur,si habeat litem cum pupillo. 1.62. 442.
Num præferatur Auiæ,&Auo paterno.1.63.443.
Non est tutrix pupilli existentis in potestate Aui. 1.63.444.
Vt sit tutrix debet renunciare secundis nuptijs.1. 63.445.
Si desinant secunda vota an reassumat tutelam.1 63.447.
Tenetur infra annum petere tutorem filijs, si nolit esse tutrix.1.64.464.
Apud matrem transeuntem ad secunda vota quãdo educetur pupillus.2.63.451.& seqq.
Si sit maior,& tutorem non petat culpabiliter,priuatur successione filij.1.65.466.
Quando teneatur petere tutorem filijs impuberibus.1.65.468.
An teneatur petere tutorem posthumo, vel bonis curatorem.1.65.470.
An patre bannito, sit eius filio petendus tutor à matre.1.65.471.
Intra annum in quo mater tenetur petere tutorẽ, non computantur nouem dies luctus:& mortuis pluribus eius consanguineis habet pro quolibet nouem dies.1.65.469.
An teneatur petere tutorem, quando adest testamentarius,& legitimus tutor.1.65.473.
Tutelam repudiatam non reassumit.1.65.475.
Et an in tali casu migrans ad alia vota successione priuetur.1.65.476.
Petens tutores filio, an excludatur à successione si non cogat illos satisdare, & legitimam administrationem exercere.1.66.477.
An priuetur successione, si non petat confirmari tutorem minus legitime datum.1.66.479.
An priuetur successione, si non cogat legitimos, & testamentarios negligentes administrare onus tutelæ.1.66.480.
Mater tutrix transiens ad secunda vota, quid debeat facere.1.66.481.& seqq.
Reddit computa suæ administrationis.1.66.482.
Non petens Curatorem posthumo, ei non succedit. 1.87.710.
Et intra quantum temporis debet petere curatorẽ. 1.87.713.
Mater testatoris,num excludat substitutum vulgarem.1.176.1213.& seqq.
Et quid in pupillari.1.181.& seq.1256.& seqq.
Et quid in exemplari.2.192.1361.
An mater sit substituenda filio furioso.2.191.1360

MATRIMONIVM.

Quid.1.42.299.
Quotuplex.1.45.276.
Institutum à Deo.1.47.290.
Qui possit illud contrahere.1.47.291.
Est contractus 1.47.290.
Est indissolubile.1.42.252.
Ratum dissolui potest, non autem consummatum. 1.43.253.
Ratum dissoluit præcedentia sponsalia. 1.45.267.
Aliæ diuisiones matrimonij.1.45.277.
Matrimonium infidelium,quid.1.45.278.
Si alter coniugum conuertatur ad fidem, soluitur matrimonium legitimum, nisi alter velit conuerti:si vterq;baptizetur, matrimonium fit ratũ. ibid.
Si fidelis fiat infidelis,tenet matrimonij vinculum. 1.45.279.
Inter Hæreticum,& Catholicum, tenet matrimonium.ibid.
Clandestinum olim validum.1.46.280.
Nunc nullum:nec valet ad instar sponsaliorum. ibidem.
Coactum iniustè,non tenet.1.46.284.
Simulatum est nullum. Consensu conualidatur. Non creditur coniugi, dicenti,se non habuisse animum contrahendi.1.46.286.
Conditionale dicitur purum, si sit conditio de præsenti,vel de præterito.1.46.287.& seq.
Conditione honesta de futuro valet: sed suspenditur vsque ad conditionem impletam.1.46.288.
Sub conditione impossibili, tangente substantiam matrimonij,non tenet.Secus si conditio impossibilis sit extranea matrimonio; nam reijcitur cõditio,& tenet matrimonium.1.46.189.
Ætas requisita ad matrimonium contrahendum.1. 47.293.
Qui matrimonium contrahere nequeant. 1.47. & seqq.298.& seqq.
Matrimonium prohibetur de iure naturæ in primo gradu consanguinitatis.1.48.307.
In gradu affinitatis non prohibetur naturali iure, sed positiuo.1.49.310.

MEDICVS,Medicina.

Medicus num præferatur Iuris-Doctori.2.6.& seq. 26.& seq.
Causæ medicinæ,quæ.1.7.27.& seqq.

MERETRICES.

Expelli possunt à locis honestis; etiam si ibi proprias domos habeant: Debent habitare extra mœnia.Possunt cogi ad deferendum habitum diuersum ab honestis. Mutuum vltra vnciam eis dari nequit. Obligari,aut tenere lenones nó possunt.1.13.82.& seqq.
Idem dicendum de nupta inhonestè viuente.1.13. 83.
Dominus domus locatæ meretrici,an amittat pensionem.1.13.86.
An persona honesta conducens domum in loco inho-

inhonesto, possit expellere meretrices ibi commorantes. 1.13.85.

METVS.

Iustus incussus à iudice, non vitiat matrimonium. 1.46.284.
Debet esse cadens in virum constantem, vt matrimonium vitiet. ibid.
Et quid de metu reuerentiali. 1.46.285.
In dubio de sufficientia metus, num matrimonium subsistat. ibid.
Metu iniusto accepta restituuntur. 2.76.720.
Metus quotuplex. ibid.
Metu iniusto accepta restituuntur vna cum fructibus, etiam si metus sit leuis. 2.76.722.723.
Passus metum an in conscientia obligetur. 2.76.724.
Metum incutiens punitur in quadruplum. 2.76.727.

MILES, Militia.

Miles num præferatur Doctori. 1.5. & seq. 17. & seqq.
Militia num faciat nobiles. 1.6.19.
Militare testamentum, *Vide Testamentum.*
Militaris substitutio, *Vide Substitutio.*

MINOR.

Mitius punitur, quàm maior. 1.11.65.
Quando dicitur minor: punitur pœna extraordinaria. 1.87 719.
Minori potest pater dare Curatorem vltra annum 18. ibid. in marg.
Habet restitutionem in integrum. 1.75.577.
Minor habet restitutionem in integrum, etiam quando adest beneficium *legis. 2. C. de rescind. vend.* 2.75.col.2. in marg.
Minor à contractu iurato non restituitur. 1.77.606.
Minoris ætas probatur testimonio patris. 1.75.578.
Non adoptat. 1.52.349.
Non manumittit sine causa. 1.33.225.
Est tutor. 1.58.408.
Non est tutor legitimus. 1.59.421.
Nequit renunciare iuri suo. Non donat nec renunciat fratri. 1.69.522.525.528. & 82.659.
Etiam stante decreto iudicis restituitur si lædatur. 1.70.533.
Restituitur etiam stante iuramento: sed prius petit absolutionem. 1.78.608. & seqq.
Minoris socius num gaudeat restitutione. 1.79.623 & seqq.
Minor hæres maioris, an restituatur in integrum in lite incepta cum defuncto maiori. 1.79.628.
Minor an possit renunciare restitutioni in integrũ. 1.83.669.
In quibus careat restitutione in integrum. 1.83.670.
Minori acquiritur per curatorem. 2.86.837.
Vide *Restitutio in integrum.*

MONASTERIVM.

Alit Monachum. 1.20.133.
Quando excludit agnatos à bonis antiquis. 2.160.1049.

MONETA.

Moneram cudere est ius Maiestatis. 1.5.col.1.
Moneram cudens sine iusto titulo, est reus Maiestatis. ibid.
Moneta mutari non debet nisi conuocato Concilio. 1.5.col.2.
Augmentum valoris monetæ damnificat. ibid.
Monetæ materia, qualis esse debeat. ibid.

MORA.

Regularis, & Irregularis, quæ. 2.303.304. 2279. & seq. & pag. 329.2507.
Mora Iudicialis, & extraiudicialis, quæ. ibid.

MORTIS causa Capio.

Quid sit. 2.88.839.
Est diuersa à donatione causa mortis. ibid.

MVLIER.

Leuius punitur, quàm vir. 1.11.75.
Non habet filios in potestate. 1.30.265.
Non est tutrix, nisi sit Mater, vel Auia. 1.59.421. & 2.62.440.
Manumittens impuberẽ, non habet illius tutelam 1.62.436.
Quo pacto liberabatur à perpetua tutela, sub qua olim erat. 1.62.439.
Non est testis in testamento. 2.100.856.

MVRI Ciuitatis.

Sunt nullius. 2.16.132.
Sunt Sancti de iure ciuili. ibid.
Muros Vrbis transcendens, punitur capite. 2.16.133.
Muros cæterarum vrbium transcendens, non punitur capite. 2.16.134.
Vt quis incurrat dictã pœnam, quid requiritur. 2.16.135.

MVRI communis seruitus.

Muri communis seruitus, quæ. 2.30.280.

N.

NECESSITAS.

Quadruplex fortuita, naturalis, culpabilis, legalis. 2.228. & seq. 1722. & seqq.
In necessitate nemo censetur liberalis. 2.300.2258

NEGOTIORVM gestor.

Negotiorum gestor nomine minoris petit restitutionem in integrum. 1.80.635.

NEPOTES.

Nepotes an veniant nomine filiorum. 2.208. & seq. 1533. & seqq.

NOBILITAS.

Filij an prosit patri: & patris an prosit filio. 1.8.38. & seqq.

NOTARIVS.

Notarius num sit necessarius ad scribendum inuentarium. 2.264.2046.
Notarius errore communi, validum conficit instrumentum. 2.100.857.
Nequit idem esse scriptor testamentarius, & Notarius. 2.95.850.col.2.
Num Notarius possit esse testis. ibid.
Notarius an supplere possit in testamento in scriptis numerum octaui testis requisiti, quando testator nequit subscribere. 2.96.col.1.
Testamentum in scriptis, an vt teneat debeat trad.

manu propria testatoris Notario.ibid.

NOVITIVS.

Nouitius Neap.ex Consuetud. *Et si testator*, an debeat relinquere medietatem bonorum antiquorum illis vnde bona antiqua prouenerunt.2.159 1047.

Et quid de nouitio,qui disponit de bonis,vt profiteatur.2.159 1048.

NVPTIÆ.

Quid sint.1.42.299. Vide *matrimonium*.

O.

OCCIDENS, occisus.

Occidens aliquem in Ecclesia num gaudeat Ecclesiastica immunitate.1.34.232.

Occidens alium proditorio,num gaudeat Ecclesiastica immunitate.1.34.233.

Occidens testatorem, est hæres indignus. 2. 273. col.1.

Occidens vxorem, non succedit filiæ quo ad bona habita à matre.ibid.

Occisi hæreditas cui detur ob hæredis indignitatē. ibid.col.2.

Occidens iuste,non est indignus ibid.

OENOMELI.

Oenomeli an veniat legato vino.2.292.2183.

OLEVM.

Oleo legato,quid veniat.2.293.col.2.

OSTRACISMVS.

Ostracismus,quid 1.60 426.

P.

PACTVM.

Pacto an fieri possit hæredis institutio. 2. 148. 1027.

Pactum, vt post mortem filij N. succedat alius ad talem domum,an teneat.2.149.col.1.

An hæreditas per substitutionem fideicommissariam vniuersalem possit pacto constitui.ibid.

Pactum etiam iuratum inter patrem, & filios de hæreditate certo modo diuidenda, an teneat. ibidem col.2.

Pactum inter liberos de diuidenda substantia patris, vel alterius,patrō, vel altero insciō, an sit nullum.ibid.

An statuto,& consuetudine induci possit,vt teneat pactum succedendi.ibid.

An teneat pactum factum à patre, vt succedant filij vtriusq,sexus ; licet ex statuto masculi excludant fœminas.ibid.

An valeat pactum reciprocum succedendi.ibid.

An hæreditas possit pacto amitti.2.150 col.1.

An teneat pactum de futura institutione. 2. 160. 1055.

An iuramēto firmari possit tale pactū.2.160 1056.

An valeat tale pactum factum à patre, vt liberi succedant in vim causæ mortis reuocabiliter. 2. 160.161.1058 & seqq.

Pactum de quota litis, an possit fieri ab Aduocato.1.22.79.

Pactum ad vsum Nili,& Capuanæ, quid.2.152. & seq.1029.& seqq.*vbi fuse examinatur*.

PATER.

Gaudet nobilitate filij Doctoris, quo ad pœnas euitandas. 1.8.38.

Nobilitas doctoratus patris an prosit filio. 1.8.40.

Nobilitas Doctoratus patris transit in fratrem, vxorem,bona.1.8.41.

Pater mechanicus non fuit publico carceri mancipatus ob nobilitatem Episcopalem filij.1. 8.40.

An inter patrem, & filium sit iniustitia. 1. 12.76. & seqq.

Patre Iudæo non consentiente,an nepos baptizetur consensu Aui.1.39.269.

Quæ pater possit in filium.1.39.270.& seqq.

Pater non potest occidere : potest vendere filium: & quid circa hoc tulerit Constantinus Magnus. 140.271.

Ex quo peculio patri acquiratur.1.41.282. & seqq.

Pater potest impuberes filias cogere ingredi Monasterium absque metu excommunicationis. 1. 41.290.

Pater tenetur iure naturæ alere filium. 1. 16.108. & seqq.

Vide *Alimenta. V. Institutio. V. Substitutio, V. Exhæredatio. V. Peculium. V. Dos. V. Legitima.*

PATRIA potestas.

Quid sit.1.39.262.& 263.

Est de iure ciuili.ibid.

Patria potestas competit tantum lineę virili. 1. 39. 265.

Non est in præiudicium filiæ. 1.39.268.

Patriæ potestatis effectus.1.39 & seq.270. & seqq.

Patria potestas fouet pietatem.1.40.272.

Facit fuitatem.1.40.277.

Non impedit matrimonium.1.47.294.

Quot modis amittatur.1.54.& seq.363.& seqq.

Captiuitate suspenditur.1.54.365.

Pater bannitus,an patria potestate priuetur. 1. 54. 366.

Et quid de patre Hæretico,vel exponente filium. 1.54.368.& 369.

An distantia locorum inter patrem, & filium tollat patriam potestatem.1.55.377.

An filius emancipatus patriam reingrediatur potestatem.1.56.380.

PATRIMONIVM.

Quid.2.1.3.

Doctus carens patrimonio, an possit ad ordines promoueri 1.8.43.

Patrimonium significatur nomine pecuniæ. 2.1.8.

PATRONVS.

Quando succedit liberto ab intestato.1.36.240. & 1.62.436.

Patronorum legitima tutela,quæ.1.62.436.

Patronus tutor liberti non satisdat.1.91.762.

Quæ debeat libertus patrono.1 36 239.& seq.

Patronus quot modis iuspatronatum amittat.1.36. 241.

PAVPER.

Lex fauet pauperibus.1.36.245.

Pauper in extrema necessitate potest implorare officium Iudicis contra diuitem ibid.

Restituere tenetur mutuum receptum ad subleuādam eius necessitatem.1.37.245.

PECVLIVM.

Quid.1.40.278.

Quotuplex.ibid.

Vnde dicatur. Peculium serui ad nutũ domini est amouibile. 1. 38. 254.
Peculium domini est, quod voluntate, & scientia domini seruus habet. ibid. col. 1. in marg.
Quid Castrense, quid Quasi-castrense, quid Profecticium, quid Aduenticium. 1. 40. 279. & seq.

PECVNIA.

Quid sit, & quotuplex. 2. 1. 6. & seqq.
Quando immobilis. 2. 26. 244.
Legato pecuniæ, quæ est domi in arca; an veniat argentum, aurum. 2. 2. 8.
Pecunia numerata an sit incorporalis. 2. 26. 243.
Pecunia redacta ex venditione rei stabilis, an sit stabilis. 2. 26. 247.
Quando veniat in legato mobilium. 2. 291. 2175. & seqq.

PEREGRINVS.

Est hæreditatis incapax, & qui peregrini sint hæreditatis incapaces. 2. 269. col. 1.

PETITIO hæreditatis.

Est actio qua petitur hæreditas. 2. 262. 2025.
Quibus detur. 2. 263. 2026.
Aduersus quem detur. 1. 263. 2028 & seqq.
Non exprimit in libello bona. 2. 263. 2030.

PISCES.

Pisces in stagnis sunt pars laci, & veniunt appellatione laci, si causa prolificationis ibi detineantur. 2. 26. 242.

POENA.

Pœna triremium inflicta Doctori, est ad terrorem. 1. 8. 37.
Pœna non contrahitur sine culpa 1. 49. 316.
Pœnæ capitales, sunt mors, Relegatio, exilium. 1. 60. 426.
Pœna perpetui carceris de iure ciuili nõ datur: datur de iure canonico, & de iure Regni. 1. 60. 433.
Capitis diminutio, an sit pœna. 1. 60. 435.
Pœna perpetui carceris, an sit capitis diminutio. 1. 60. 430. & seqq.

POSSESSIO.

Quid. 2. 6. 47.
Sumitur quandoq; pro prædio. ibid.
Possessio quomodo acquiratur. 2. 6. 53.
Et quomodo amittatur. 2. 6. 54.
Possessionis commoda. 2. 6. 55. & seqq.
Qua ratione iuris habeat effectus, cum sit facti 2. 6. 51. & 2. 44. nu. 427. in margine; & 2. 86. 835.
Possessio an acquiratur domino inuito, vel ignoranti. 2. 86. 832. & 2. 8. 89.
Possessio quotuplex. 2. 7. 58. & seqq.
An eadem possessione duo simul possidere possint. 2. 7. 67.
Quæ possideantur. 2. 7. 68. & seqq.

POSTERITAS.

Quid veniat nomine posteritatis. 2. 212. 1574.

POSTLIMINIVM.

Quid sit. 1. 27. col. 2.
Quæ bona recapta ab hostibus habeant fictionem postliminij. ibid.
In hominibus datur fictio postliminij. ibid. & 28. 178.
Et in stabilibus. ibid.
In mobilibus deseruientibus ad vsum belli. ibid.
An filius susceptus apud hostes habeat fictionem postliminij. 1. 28. 185.
An in re immobili recapta ab hostibus detur postliminium. 1. 28. 186.
Naues an habeant postliminium. 1. 28. 175. & 29. 189.
Poliminio, an recuperetur possessio. 2. 44. col. 2. in marg.

PRÆAMBVLVM.

Quid. 2. 263. 2034.
Coram quo iudice fiat. 2. 263. 2035.
Quibus hæredibus detur. 2. 264. 2036.
Vt expediatur probanda mors testatoris. 2. 264. 2037.

PRÆDIVM.

Prædium rusticum, quid. 2. 27. 254.
Prædium Vrbanum, quid 2. 28. 269.
Seruitutes Prædij rustici, & vrbani, quæ. ibidem. Vide. *Seruitutes Prædiorum.*

PRÆLEGATVM.

Prælegata relicta hæredi grauato fideicommisso, an sint inclusa fideicommisso, si à cohærede ei soluenda sint. 2. 216. 1617 & seqq
Prælegata relicta post institutionem, an fideicommisso comprehendantur. 1. 218. 1630. & seqq.
Prælegatum purum, debitum instituto, an debeatur eius hæredibus. 2. 290. 2159.

PRÆSCRIPTIO.

Quid. 2. 43. 414.
Differat ne ab vsucapione. 2. 43. 417.
Cur introducta. 2. 43. 419.
Præscriptio est exceptio. 2. 43. col. 2. in marg.
An reddat dominum in conscientia. 2. 43. 410. & seqq.
Præscriptio an in Regno seruetur. 2. 44. 424.
Necessaria ad præscriptionem. 2. 44. 425.
Impotens possidere non præscribit 2. 44. 426.
Creditor non potest præscribere pignus. 2. 44. 426.
Præscriptio requirit possessionem continuam. 2. 44. 427.
Successor in præscribendo, an possit vti possessione antecessoris. 2. 44. 428.
Res mobiles quanto tempore præscribantur. 2. 44. 431.
Stabilia, quanto tempore præscribantur. 2. 44. 432.
Bona Ecclesiæ quanto tempore præscribantur. 2. 45. 433.
Bona Ecclesiæ Romanæ, quanto tempore præscribantur. 2. 45. 434.
Feudalia quanto tempore præscribantur. ibid.
Bona Fisci, quanto tempore præscribantur. 2. 45. 436.
Actiones quæ in pœnam commissi delicti dantur Fisco, quanto tempore præscribantur. 2. 45. 438.
Quanto tempore præscribantur actiones. 2. 45. & 46. 439. & seqq.
An tot requirantur præscriptiones, quot sunt annuæ præstationes, & census. 2. 45. 445. & seqq.

An

Ad præscriptionem, an requiratur titulus. 2. 47. 456.
Immemorabilis habet vim tituli. 2. 47. 459.
Successor an possit præscribere, quæ defunctus nó poterat. 2. 48. & seqq. 462. & seqq.
Præscriptio exigit bonam fidem continuam. 2. 49. 476. & seqq.
An dentur præscriptiones, quæ currant scienti. 2. 49. 479.
Personæ, quæ præscribere possunt. 2. 50 481. & seqq.
Quæ res vsucapi possint. 2. 50. 485.
Quæ res vsucapi nequeant 2. 50 486. & seqq.
Res empta à Fisco, quomodo præscribatur. 2. 51. 496.
Quibus modis vsucapio non incipit, interrumpitur, dormit. 2. 51. 497. & seqq.

PRINCEPS.

Potest solo verbo doctorare, & nobilitare. 1. 9. 44.

PRIVILEGIVM.

Priuilegium viri, num transeat ad vxorem viduam. 1. 8. 40.
Priuilegio doctoratus, qui Doctores gaudeant. 1. 9. 44. & seqq.
Studentum priuilegia. 1. 9. 46 & seqq.
Priuilegium socij extenditur ad consocios. 1. 48 491.
Correctorium non extenditur. 1. 72. 551.

PROCVRATOR.

Per Procuratorem nobis etiam ignorantibus possessio, & dominium acquiritur. 2. 86. 837.
Cognatio spiritualis an contrahatur per procuratorem 1. 49 315.
Procurator pupilli repetit expensas. 1. 68. 507.
Ad lites factus cum iuramento à minore carente Curatore, est legitimus 1 88. 721.

PRODIGVS.

Quis sit. 1. 88. 723.
Prodigo non datur Curator, nisi causa legitimè cognita. 1. 88. 724.
Prodigi Curator non potest alienare bona sine decreto Iudicis, nec etiam ad pias causas. 1. 88. 725.
Prodigus nequit donare si ei sit interdicta administratio. 2. 54. 514.

PROTOCOLLVM.

Protocolla an veniant nomine stabilium, & in illis peti possit assistentia. 2. 192. 2 182.

PVBLICATIO testamenti.

Quid sit. 2. 105. 864.
Fit in testamento in scriptis, & nuncupatiuo. ibid.
Qualiter fiat ibid.
De iure antiquo olim in publicatione soluebatur vectigal. ibid column. 2.
Iure nouo publicatio fit coram Iudice ordinario partium, citatis, & auditis interesse habentibus, 2. 105. 865.
Publicatio testamenti à quo peti possit. ibid.
Publicatione facta, testamentum dicitur validum, publicatum, & probatum. ibid.
An possit vt validum publicari testamentum sigillis deletis, corrosis ibid.

PVPILLVS.

Quid sit, & vnde dicatur 1. 56. 386.
Pupillus proprie est masculus ante 14. annum, fœmina ante 12. 1. 56. 388.
Differt ab Orfano. 1. 56 389.
Quando educetur apud matrem transeuntem ad secundas nuptias. 1. 63. 451.
Iudex arbitratur, vt pupillus educetur, vbi expediens erit. 1. 63. 452.
Decisio *S. C. Neapolitani*, circa educationem pupilli, apud matrem secundò nubentem. 1. 63. 453.
Potest educari extra domum, & Ciuitatem. 1. 63. 454.
Contrahit auctoritate tutoris. 1 66. 488.
Meliorat statum, etiam sine tutore. Onerosè contrahens non obligatur. 1. 67. 495. & 496.
Pupillus auctoritate tutoris, non solus tutor, vel pupillus adit hæreditatem. 1. 67. 499.
Currit doctrina, quamuis hæreditas sit lucrosa. ibid.
Si litem habeat cum tutore, datur Curator ad lites. 1. 68. 501.
Sit ne citandus tutor, an pupillus ad litem. 1. 68. 502.
Citatus non comparens, tutore destitutus, non est contumax. 1. 68. 503.
Si habeat litem cum matre Tutrice, ei datur Curator ad lites. 1. 62. 442.
Citatur in domicilio Tutoris. 1. 68. 502.
Stat in iudicio auctoritate tutoris. 1. 69. 513.
Vendicat rem venditam, & fructus sine auctoritate Iudicis. 1. 69. 515.
Non dat, nec renunciat. 1, 70 528.
Aliqua dare potest. 1. 70. 529.
Remittit iniurias, auctoritate tutoris. 1. 70. 530.
Tenetur finita tutela stare contractibus factis à tutore. 1. 72. 541.
Non petit rationem ante finitam tutelã. 1. 72. 544.
Gaudet priuilegio miserabilium. 1. 72. 548 & 550.
Habet electionem fori, trahit, & non trahitur, non conuenitur extrà territorium, etiam si sit diues. 1. 72. 549.
In potestate patris, vel aui non habet electionem fori, nec miserabilium personarum priuilegium. 1. 72 551.
In Obligatione Camerali an habeat electionem fori; vel si lis sit contestata cum patre defuncto. 1. 73. 551.
Quas actiones habeat contra tutorem. 1. 73. 552. & seqq.
Habet hypothecam in bonis tutoris, aut gerentis se pro tutore. 1. 73. 558. & seqq.
Habet hypothecam contra actores, & factores. 1. 73. 563.
An habeat hypothecam contra fideiussores, & hæredes. 1. 74. 564. & seqq.
Contra plures tutores in solidum habet electionem. 1. 74. 567.
Habet hypothecam in bonis emptis ex pecunia sua. 1. 74. 570.
Et præfertur omnibus Creditoribus in tali re. 1. 74. 571.

Habet restitutionem in integrum. 1.74.572.
Vide *Restitutio in integrum*.
Pupilli hæredes an habeant priuilegium hypothecæ. 1.74.566.
Pupillus, an & quando transmittat hæreditatem ad hæredes legitimos. 2.272.colum.1.

Q.

QVADRIENNIVM.

Pro restitutione in integrum petenda datur, non pro terminanda lite restitutionis. 1.77.598.& 600.
Non attenditur in supremis Tribunalibus. 1.77.603.
Quadriennium restitutionis in integrum, est continuum. 1.76.593.
Ecclesiæ datur à die initi contractus. 1.76.596.
An tempus læsionis minus quadriennio, habeat quadriennium ad restitutionem. 1.77.601.
Petens restitutionem in integrum, an debeat probare, quadriennium adhuc durare. 1.77.602.
An in læsione enormissima Ecclesia restituatur post quadriennium. 1.77.603.

QVALITAS.

Inspicitur in præmiis.& pœnis. 1.11.65.

QVERELA.

Querela inofficiosi testamenti, quid. 2.248.1764.
Sit ne actio an imploratio officij iudicis. 2.248.1765.
Succumbens in actione querelæ inofficiosi, an possit querelari de falso. 2.248.1766.
Quibus competat querela inofficiosi. 2.248.1766.
Querela inofficiosi an competat, quando est relictum aliquid minus legitima 2.248.1769.
Quomodo cesser. 2.248.1770.& seqq.
In quo differat actio ad supplementum à querela. 2.258.1978.& seqq.
Querela adulterij elapso quinquennio nequit moueri. 2.47.454.

R.

RAPTVS.

Est impedimentum dirimens matrimonium. 1.51.336.
Quid sit. ibid.

RECLAMATIO.

Curritq; à die executionis sententiæ. 1.33.220.

REI vindicatio.

Datur pupillo contra tutorem. 1.74.553.

RELIGIOSVS.

Satisdare nequit. 1.95.800.
An possit esse tutor. 1.94.800.
An possit esse testis. 2.101.858.
An habeat vsum iuris in vsuconsumptibilibus. 2.42.407.
An possit donare. 2.54.509.
Nequit testari. 2.131.971.
An possit donare causâ mortis. ibid.
Disponit de omnibus, non seruata medietate antiquorum cognatis. 2.160.1049.

REMEDIVM.

Remedium extraordinarium non cessat, quando ordinarium est minus amplum ipso. 1.75.584.

RENVNCIATIO.

Renunciatio euanescit, renunciatario mortuo ante renunciantem. 2.150.col.1.
Renunciatio facta à filia nupta fauore patris, an intelligatur etiam fauore fratris. ibid.
Renunciatio iurata matris dotatæ, decedentis ante suum patrem, cuius hæreditatem renunciauit, an euanescat. 2.151.col.1.
Quo titulo filij etiam hæredes matris admittantur ad renunciata à matre præmortua. 2.152.col.1.
Mater renuncians, an possit cauere, vt etiam se præmoriente filij stent renunciationi, alias priuentur pro rata bonis maternis, etiam si veniant ex propria persona. 2.152.col.2.

REPRÆSENTATIO.

Qui veniant iure repræsentationis ad fideicommissum 2.211.1560.
Datur Neap. in linea transuersali descendenti, ius repræsentandi in infinitum. ibid. in marg.

RES.

Quibus modis sumatur. 2.1.2.
Res Burgenses, quæ. 2.1.4.
Res Feudales, quæ. ibid.
Res Allodiales, quæ 2.1.5.
Res sumitur pro pecunia. 2.1.3.
Res Cõmunes, Publicæ, Vniuersitatis, Singulorũ, Nullius, quæ. 2.8 & seqq.70.& seqq.
Res domini fructificat. 1.84.677.

RESTITVTIO in integrum.

Restitutionis in integrum finis. 1.74.572.
Quid sit 1.75.574.
Quæ requirantur ad restitutionem in integrum. 1.75.576.& seqq.
Competit minori, etiam quando adest beneficium. *l.2. C. de rescis. vendit.* Peti debet intra quadriennium. 1.76.592.& seqq.
Non datur in contractu nullo. 1.77.604.
Num detur in contractu iurato. 1.77.606. & seqq.
Qui gaudeant beneficio restitutionis in integrum. 1.79.620.& seqq
Nomine proprio cui competat. 1.79.620.
An detur socio minoris. 1.79.623.
An detur hæredi minori in lite incepta cum defuncto maiore. 1.79.628.
Quibus competat nomine alieno. 1.79.& seqq. 629.& seqq.
Qui instar minorum fruantur restitutione in integrum. 1.80.638.
Restitutio in integrum contra quos detur. 1.81.649.
In quibus contractibus detur. 1.81.651.& seqq.
An ei renunciare possit minor. 1.83.669.
In quibus in integrum non sint restituendi minores. 1.83.670.& seqq.
Effectus restitutionis in integrum. 1.84.677.& seqq.
Restitutio in integrum, an impediat sententiæ executionem. 1.84.685.
Coram quo iudice sit petenda. 1.85.688.

RIPA.

Riparum vsus est publicus. 2.9.80.
Ripa, quæ. ibid.

INDEX

RVBRICA.

Quid,& quotuplex.1.10.54
Quando habet vim legis.1.10.55.
Iura sunt intelligenda secundum Rubricam, sub qua sunt.ibid.

S.

SACRILEGVS.

Sacrilegus num gaudeat immunitate.1.35.136.

SATISDATIO.

Tutores,& Curatores satisdant.1.90.752.
Qui tutores,& curatores satisdare teneantur.ibid.
Satisdatio num semper in tutela exigatur. 1. 91. 754.& seqq.
Ex pluribus tutoribus testamentarijs præfertur satisdans.1.91.764.
Iudex non recipiens satisdationem tutoriam, ad quid teneatur.1.92.775.
Satisdatio tutoris non mutat malum animum. 1. 97.831.

SENTENTIA.

Quid.1.32.217.
Quotuplex.ibid.
Quomodo transit in rem iudicatam. 1. 33.219.
Quomodo quis fiat ingenuus per sententiam. 1. 33.221.
Sententia iusta vendi nequit.1,12.73.
Sententia est indiuidua,& prodest omnibus.1.79. 627.

SERVITVS.

Quid,& quotuplex.1.30.195.& lib.2.17.250.
Seruitus positiua, quid.1.30.198.
Seruitus positiua est turpis,ac de iure ciuili ad nihil redigit hominem.1.30.199.
Est morte peior.ibid.
Detur seruitus de iure Ciuili, Canonico,& municipali.1.31.206.& seqq.& 200.
Seruitus putata non officit ingenuitati.1.33.222.
Seruitus Personalis,quid.2.27.251.
Quid Realis;quid mista.2.27.252.& seq.
Seruitus rustica,quid.2.27.254.
Seruitus rustica,quotuplex. ibid.
Seruitus nominata,quotuplex.2.27.235.& seqq.
Seruitutes innominatæ,quæ.2.28.263.
Seruitus Vrbana,quæ.2.28.269.
Seruitutes vrbanæ quot sint.2.28.270.& 30.279. & seqq.
Regulæ pro seruitutibus.2.28.284.
Seruitus quot modis constituatur.2.31.286.
An in re communi valeat pro parte ab vno ex dominis constitui,vel acquiri seruitus.2.31.293.
Seruitus quot modis finiatur.2.31.294.
Nulla seruitus personalis,vel mixta transit ad hæredes.2.42.col.2.in marg.

SERVVS.

Quis dicatur.1.31.204.& 30.195.
Differt à mancipio.1.31.204.
Est mortuus ciuiliter,& caret dominio. 1.31.205. & col.1.in marg.
Seruorum varia nomina.1.31.& seq.208.& seqq.
Quod modis seruus contra naturam fiat.1.31.206.
Num possit matrimonium contrahere.1.47.295.
Recaptus postquam patriam petijt, domino priori restituitur fictione Postliminij.1.28.176.& seqq.
Fugitiuus captus in alio bello, priori domino restituitur.1.28.178.
Si matrimonium contrahat sciente domino cum libera,fit liber.1.47.297.
Est hæres necessarius.1.36.245.
Acquirit domino.1.38.253.
Quæ acquirat sibi.ibid.
Quæ possit habere,vel non.1.38.256.
Seruus adoptatus à domino fit liber, non filius.1. 53.356.
Non est tutor:nec habet munera publica.1.56.383
Seruus naturalis de fide datur.1.30.198.

SOCIVS.

Recedit à societate ob sæuitiam Socij.1.38.260.
Socius minoris nō gaudet restitutione in diuiduis. 1.79.623.
Gaudet in indiuiduis.1.79.625.

SOLVENS.

Soluens pupillo sine decreto Iudicis non liberatur.1.69.532.
Soluens tutori,non pro tutori,liberatur. 1.73.562.

SOLVTIO indebiti.

Minor soluens indebitum,restituitur.1.82.653.

SORTES.

Quot sint:Quę damnentur.Quæ liceant.1.92.770. & seqq.
Nulla licent pro beneficio obtinendo.1.92.771.
Consultoriæ,diuinatoriæ,quæ. ibid.

SPADO.

Quis,& quando adoptat.1.53.350.

SPONSALIA.

Sponsaliorum definitio,& diuisio.1.44.266.
Sunt contractus: Obligant ex Iustitia:Eorum Requisita.1.44.267.
Non contrahuntur ante Septennium, nec post si desit vsus rationis.ibid.
Quod modis dissoluantur.1.44.& 45.268.& seqq.
Facta viuente primo Coniuge, sunt nulla.1.51. 328.
Impediunt matrimonium non dissoluta.1.52.346.

SPONSVS.

Baptizans filium sponsæ de futuro, contrahit cognitionem,& impedimentum.1.50.317.

SPVRIVS.

Spurio debentur alimenta,in terris Imperij,in quibus seruatur æquitas Iuris Canonici. 1. 17.112.
Spuriæ pauperi an pater possit dotem relinquere. ibidem.

STVDENTES.

Gaudent priuilegio piæ causæ.1.9.47.
Gaudent priuilegio doris.ibid.
Gaudent priuilegijs militum.ibid.
Gaudent priuilegio peregrinorum.ibid.
Habent priuilegia Ciuium in loco, vbi morantur. 1.9.48.
Reputantur præsentes loco,à quo absunt.ibid.
Clerico absenti causa studij, num debeantur distributiones quotidianæ.1.9.49.
Gaudent priuilegijs concessis ad bonum commune.ibid.
Filius in studijs cogit patrem ad subministranda ne-

necessaria. 1. 9. 50.
Indebitum studenti solutum non repetitur. 1. 10. 52.
Donatio causa studij facta à patre filiof. est valida. 1.10.52.
Studentes non possunt exequi in libris.ibid.
Studentes habent electionem fori. 1.10.53.
Studens doctus præfertur Doctori ignaro.1.10.54

SVBSTITVTIO, substitutus.

Quid sit.2.167.1121.& 168.eod.num.
Quotuplex sit.2.168.1125.
Quotuplex sit substitutio directa.2.168.1128.
Substitutiones in quo differant ab institutione. 2. 169.1130.
Substitutio quibus verbis fieri valeat.1. 169.1131.
Substitutio custodienda,vt lex.ibid.in marg.
Substitutio tenet corruente institutione. 2.169. 1135.
Prædilectus in institutione, est etiam prædilectus in substitutione.2.169.1137.
SVBSTITVTIO VVLGARIS quid, & quotuplex.2.169.1138.& seq.
Substitutus vulgaris quando admittatur. 2.170. 1145.
Venientes iure transmissionis in locum instituti mortui,præferantur ne substituto.2:170.1146.
Substitutus vulgaris,an admittatur repudiante,vel se abstinente hærede suo.2.170.1148.
An hærede suo decedente ante aditam hæreditatem transmissarius excludatur à substituto vulgari.2.171.& seq.1150.& seqq.
Substitutus an excludat transmissarium hæredis nó sui.2.171.1165.
Substitutus in vulgari, succedit etiam in legitimam debitam filio instituto à patre.ibid. in margine column.1.
Monasterium ex persona Monachi repudiantis, vel non adeuntis, an excludat substitutum. ibid. in marg.col.1.
Substitutus vulgaris, an tollat transmissarium iuris deliberandi.2.172.1165.
Substitutus,an excludat patrem hæredis repudiantis.2.172.1167.
Filio emancipato admittitur substitutus patre excluso.2.172.col.2.in margine.
Filius an transmittat hæreditatem non aditam ad patrem excluso substituto vulgari. 2.173.1172.
Instituto indigno, an admittatur substitutus vulgaris.2.173.1173.& seqq.
Substitutus duobus non capit partem vnius deficientis si alter adeat hæreditatem.2.173.colum. 2.in marg.
Cohæres, an succedat ad portionem cohæredis substituto excluso.2.173.1179.
An prælegata debeantur hæredi repudianti hæreditatem excluso ab illis vulgari substituto.2.174 1185.
Quis ex substitutis, vulgaris ne, an fideicommissarius præferatur.2.174.1187.
Substitutio vulgaris expressa an contineat tacitam pupillarem.2.174.& seq.1188.& seqq.
Substitutus si filius moriatur post testatorem admittitur,si moriatur ante testatorem. ibid.col.2. in marg.
Qua ratione substitutio pupillaris,contineatur sub vulgari expressa 2.175.1201.
Si Testator substituat duos,vnum vulgariter,& alterum pupillariter;pupillaris non excludit taciram vulgarem nec è conuerso.2.176.1205.
Quot testibus probetur testatorem noluisse sub pupillari includere vulgarem.2.176.1207.
An vulgariter substitutus excludat matrem pupilli.2.176.1209.& seqq.
Mater testatoris, an excludatur à substitutione vulgari tacita.2.276.1213.
Effectus substitutionis vulgaris.2.177.1215.& seq.
An plures instituti inæqualiter, & ad inuicem substituti, veniant inæqualier ad portionē Cohæredis deficientis.2.177.1218.
Substitutus Cohæredi substituto,an censeatur substitutus instituto.2.177.1220.
An pars vnius ex pluribus institutis, cui nemo est substitutus, spectet ad substitutum vulgariter alteri.2.177 1221.
Quot modis vulgaris extinguatur. 2.177. & seq. 1222.& seqq.
Vulgaris tacita an expiret corruente pupillari expressa.2.178.1226.
An nulla ab initio pupillari substitutione subsistat vulgaris.2.178.1227.
An euanescat vulgaris,mortuo instituto impubere viuente patre.2.178.1228.
An vulgaris corruat emancipato impubere.2.178. 1231.
An corruat vulgaris si institutus deueniat ad pubertatem.2.178.1234.
SVBSTITVTIO PVPILLARIS quid,& quotuplex.2.179.1238.& seqq.
Quæ requirantur ad valorem pupillaris. 2. 180. 1244.
In quibus rebus fiat substitutio pupillaris,alienatio bonorum facta ab instituto pupillari, an possit à substituto reuocari.2.180.1251.
Substitutus succedat ne in bonis patris per pupillarem,an per vulgarem. 2.180.1253.
Substitutus an possit petere, bona patris testatoris separari à bonis pupilli.2.180.1255.
Substitutus pupillariter an excludat matrem pupilli ab hæreditate matri ab intestato debita. 2. 181.1256.
Substitutio pupillaris expressa cur matrem excludat.2.181.1257.
Pupillaris tacita an excludat matrem pupilli.2.181 & seq.1258.& seqq.
Pupillaris expressa, an excludat matrem pupilli etiam à legitima.2.182.1261.& seqq.
Quando mater in pupillari tacita est exclusa. 2. 184.1275.
An tacita pupillaris excludat matrem testatoris, vel auiam maternam.1.184.1280.
An pater excludatur à successione filij pupilli, cui auus fecit pupillarem : & quid de fratre vtrinq; coniuncto.2.184.1281.& 1282.
Corruente testamento, an remaneat substitutio.2. 184.1283.

An

An in pupillari substitutione intelligatur, *Si institutus sine liberis decesserit.* 2.185.1287.
Qui pater possit substituere pupillariter. 2. 191. 1352.
Quæ mater possit substituere pupillariter. 2. 191. 1353.
An in omni substitutione à patre, vel à matre facta intelligatur conditio, Si institutus decedat sine liberis. 2.185.1288.
An si institutus sit filius adoptiuus testatoris, intelligatur ei facta substitutio. *Si sine liberis decesserit.* 2.185.1303.& seqq.
An subintelligatur conditio, Si institutus sine liberis decesserit in filijs natis,& nascituris. 2. 186. 1307.& seqq.
Instituto Patre, est vocatus etiam auus, excluso substituto. 2.186.1314.
Substitutus excluditur à fratre defuncti testatoris. 2 186.1315.
Substitutio facta separatim à testamento an teneat. 2.186.1316.
An pater debeat ante sibi, deindè impuberi hæredem per substitutum nominare. 2.187.1317.
Quot modis extinguatur pupillaris. 2. 187. & seq. 1321.& saqq.
An extinguatur substitutio pupillaris si moriatur impubes ante patrem decedentem cum eodem testamento. 2.188.1323.& seqq.
Pupillaris an possit reuocari in Codicillis. 2. 188. 1328.
Effectus substitutionis pupillaris. 2.188.1329.
SVBSTITVTIO EXEMPLARIS quid. 2. 188. 1331.
Vnde dicta exemplaris. 2.188.1330.
Quotuplex sit exemplaris substitutio. 2.189.1332.
An exemplaris tacita contineatur in pupillari expressa. 2.189.1334.
An exemplaris expressa contineat vulgarem, & pupillarem tacitam 2.189.1335.
An exemplaris facta furioso duret si cesset furor, sed fiat mutus. 2.189.1336.
An exemplaris tacita excludat matrem. 2. 189. 1337.
An teneat exemplaris facta filio sanæ mentis, si tempore mortis testatoris reperiatur furiosus. 2.189. 1338.
An exemplaris tacita contineatur sub vulgari. 2. 189.1340.
Quibus exemplaris fieri possit. 2.190.1341.
An filio impuberi furioso possit fieri exemplaris. 2.190.1344.
An exemplaris fieri possit nepoti, qui est in potestate patris. 2.190.1346.
Quibus filijs furiosis possit fieri exemplaris. 2.190 1347.& 48.
Quis possit substituere exemplariter. 2. 190.1349. & seqq.
An filius possit substituere exemplariter patri furioso. 2.191.1354.
Quæ nam personæ sint substituendę per exemplarem. 2.191.1357.
Qui fratres sint substituendi. 2.191.1358.
An sit pater possit substituere naturales. ibid.
An mater sit substituenda filio furioso. 2.391.1360
Effectus exemplaris substitutionis. 2,192.1361.
Quibus verbis fiat exemplaris. 2.192.1363.
Quot modis extinguatur exemplaris. 2.192.1365. & seqq.
MILITARIS SVBSTITVTIO quid, quotuplex. 2.192.1370.
SVBSTITVTIO COMPENDIOSA quid sit. 2. 192.1371.
Quibus verbis fieri valeat. 2.193.1373.& seqq.
Quot substitutiones contineantur in hac compendiosa. 2.193.1378.
An substitutiones istæ comprehensæ in compendiosa dicantur expressæ. 2.193.1379.
An compendiosa excludat matrem. 2. 193. 1381. & seqq.
Substitutio compendiosa facta verbis directis, an cuadat fideicommissaria aduenientе pubertate. 2.195.1398.& seqq.
An in substitutione compendiosa facta verbis cõmunibus contineatur fideicommissaria. 2. 196. 1404.
An substitutus possit eligere ex qua substitutione velit succedere, quando plures continentur in compendiosa. 2.196.1407.
Substitutus possit ne eligere, an velit ex fideicommissaria, an ex vulgari succedere. 2.196.1412.
An detur electio, si substitutio sit facta verbis directis communibus obliquis. 2.197.1414.
Quot modis compendiosa extinguatur. 2.197.1417.
SVBSTITVTIO RECIPROCA, siue BREVILOQVA, quid, & vnde dicatur. 2.197. 1418. & seqq.
Quibus verbis fiat ibid.
Quæ substitutiones in reciproca includantur. 2. 197.1421.& seqq.
An in Reciproca includatur fideicommissaria. 2. 198.1427.
An extinguatur pupillaris comprehensa in Reciproca, si ea facta pubescat vnus ex duobus impuberibus. 2.198.1430.
An substitutiones comprehensæ in Reciproca sint expressæ, vt matrem excludant. 2.198.1432.
Reciprocè substitutis quatuor nepotibus, binis ex duobus fratribus natis, si vnus non adeat, an eius portio accrescat omnibus tribus alijs non adeũtibus. 2.198.1433.
An in substitutione fideicommissaria reciproca facta inter pares filios, cesset deductio legitimæ. 2.199.1437.
SVBSTITVTIO FIDEICOMMISSARIA, *Vide Fideicommissum.*
SVCCESSIO, successor.
Non regulatur ab alimentis. 2.21.138.& seq.
Successor, an possit præscribere, quod defunctus non poterat. 2.48.462 *Vide Præscriptio.*
SVGGESTIO.
Dispositio facta ad suggestionem Confessarij, an sit valida. 2.318.2441.
SVITAS.
Hæres suus, quis dicatur. 2.260.1999.

Quæ

quæ requirantur ad Suitatem.2.260.2000.
Quotuplex sit suitas.2.260.2003.
Effectus suitatis.2.261.2005.
Quot modis tollatur suitas.2.261.2009.

T

TEMPVS.

Pro restitutione in integrum currit de momento in momentum, non numerato die bissextili.1.75.577.
Nec annus incæptus habetur pro completo, vt in fauorabilibus.1.75.578.
Præfinitum in edicto pro adeunda hæreditate.1.88.730.
Quantum temporis detur ad deliberandum.2.262.221.

THESAVRVS.

Quid sit.2.20.173.
Cuius sit de Jure naturæ.2.20.174.
Ignotus est nullius. ibid.
Cuius sit Jure positiuo.2.20.176.
Rex, & Magistratus,an possint reseruare sibi Dominium Thesauri Populo inuito.2.20.175.
Cuius sit de Jure municipali.2.21.186.
Emptor fundi, num debeat dare venditori thesaurum inuentum. 2.21.185.
Thesaurus inuentus arte magica ad quem spectet. 2.20.180.
Inuentus in loco Cæsaris, & Ecclesiæ, cui detur. 2.20.181.
Quid de mineralibus dicendum.2.21.190.

TESTAMENTVM.

Testamentum quid significet, & quot.2.88.840.
Testamenti Etymologia.ibid.
Quid sit.2.89.841.
Testamentum an sit indiuiduum.2.90.843.
Testamentum scriptum à Notario coram septem testibus, an sit nullum si testator moriatur antequam relegatur.2.91.column.2.
Testamentum perficiens inter filios, vel ad pias causas coram testibus necessarijs, & ex abundanti cautela volens addere alios testes; si moriatur ante aduentum testium, an teneat testamentum.ibid.
An teneat institutio inter liberos, vel ad piam causam, si dispositio testatoris non adhuc sit completa.2.91.845.
Testamentum à testatore dictatum coram testibus,an sit nullum nisi relegatur.2.92.column.1.
Testamentum quotuplex ibid.
Testamentum militare, & Paganicum vnde dictum.2.93.847.
Testamentum nuncupatiuum, & in scriptis quid. 2.93.848. & seq.
Testamentorum requisita.2.94.col.2.
Testamenti in genere sollemnitates.2.94.col.2.
Quæ leges sint seruandæ in confectione testamenti, quoad sollemnitatem, leges loci, vbi fit testamentum, vbi sunt bona, an Ciuitatis, cuius testator est Ciuis. 2.95.850.
Quænam sint sollemnitates essentiales testamenti in scriptis.2.95.col.2.
An Notarius supplere possit in testamento in scripris, numerum octaui testis requisiti, quando testator nequit subscribere.2.96.col.1.
Testamentum subscriptum à testatore, qui requibat subscribere solus, sed subscripsit adiutus ab altero an teneat.ibid.
Testamentum in scriptis, an vt teneat debeat tradi manu testatoris Notario. ibid.
Aliæ sollemnitates pro testamento in scriptis.ibid. column.2.
An in eadem scriptura condi possit duplex testamentum.2.98.column.1.
TESTAMENTVM NVNCVPATIVVM vnde dictum: & eius requisita quæ.ibid.
Testamentum factum ad interrogationem, an sit validum 2.99.854.
An seruandæ sint formulæ certę verborum in instituendo in scriptis,vel nuncupatiue hæredem. 2.99.855.
Quot testes in testamento requirantur, & qui possit esse, vel non testis in testamento. 2.100. & seqq.856.& seqq.
Quid sit testamentum fieri vnico continuato contextu.2.102.col.1.
An sit nullum testamentum non factum vnico continuato contextu.ibid.
An sit diuersus vnus contextus in testamento in scriptis, & nuncupatiuo. ibid.
Qui actus interiecti non tollant vnitatem contextus testamenti.ibid. col.2.
An in testamento iniri valeant contractus inter viuos.2.103. col.1.
Testamentum continens contractum inter viuos, an teneat. ibid.col.2.
Testamento reuocato, an sit reuocatus contractus inter viuos factus in tali testamento.2.104.col.2.
Institutio hęredis an in testamento fieri possit pacto, vel fieri possit in instrumento.2.104.863.
Probatio testamenti validi nuncupatiui, siue in scriptis, qualis esse debeat. 2.105.col.1.
Testamentum factum coram Principe, vel penes acta, non indiget alia probatione.ibid.
Publicatio testamenti quid, vide *Publicatio testamenti*. Apertura testamenti clausi. 2.106.866.
Testamento aperto quid agendum.2.106.
TESTAMENTVM IMPERFECTVM quotuplex.ibid.
Testamentum ex quot capitibus potest esse imperfectum.2.106. & seqq.
Quot testes, & quales sufficiant in testamento inter liberos. 2.109.870.
An testamentum inter liberos semper includat clausulam codicillarem, quamuis omissam.2. 110.872.
Secundum testamentum an tollat primum inter liberos, nisi exprimatur.ibid.
Testamentum inter liberos in scriptis debet continere nomen testatoris, & nomen filiorum in determinatis portionibus per extensum, non per abbreuiaturas: & quid si testamentum sit nuncupatiuum.2.110.873.
An pater instituens filios possit velle, ne filij recurrant ad Principem, ad Iudicem.ibid.

An testamentum inter liberos reuocari valeat. 2. 110. 875.
An clausula codicillaris sustineat testamentum paternum, in quo filius est præteritus. 2. 110. 876.
Testamentum tempore pestis, quot testes requirat, quot habeat priuilegia. 2. 111. 877. & seqq.
Testamentum ad pias causas quid: eius requisita, & priuilegia. 2. 111. & seqq. 833. & seqq.
TESTAMENTVM MILITARE expenditur. 2. 112. & seqq. 892. & seqq.
Quibus non est permissum facere testamentum. 2. 114. col. 1.
Potestas testandi an sit Iuris publici. 2. 114. 902.
Quid sit testamentum esse Iuris publici. ibid.
Facultas testandi an sit de genere permissorum, & quo Iure introducta. 2. 114 903. & seqq.
Dilucidantur, & concordantur duo inter se contraria Iuris principia in materia testamentali. 2. 116. 906. & seqq.
Potestas testandi an debeat esse plenè, & completè libera, spontanea, dispositiua: & in quo consistat hæc spontanea libera potestas testandi. 2. 116. 117. 909. 910.
Facultas testandi an possit ab aliquo limitari. ibid.
Potestas testandi an valeat legibus limitari. 2. 118. 919.
Potestas reuocandi testamentum an possit pacto, vel alia causa tolli, aut limitari. 2. 118. 920.
Si condito testamento testator dicat se velle omnia bona esse donata hæredi instituto, si contingat se reuocaturum testamentum, an adhuc testamentum sit reuocabile, & illa donatio nulla. 2. 119. 223.
Impotentia testandi ex defectu intellectus, quæ. 2. 119. 924.
Carentes vsu rationis non testantur. 2. 119. 925.
Semiplena cognitio, iudicium semiplenum tollit testamentum. 2. 120. 932.
An sit validum testamentum instituentis illum, quem ignorat esse suum filium. 2. 121. 934.
Impotentia testandi ex defectu voluntatis. 2. 121. 937.
Quo tempore debeat esse habilis testator ex parte intellectus voluntatis, sensus, &c. vt testamentum sit validum. 2. 121. 939.
Testamentum coactè factum an teneat. 2. 121. 940.
Vnde præsumatur dolus, metus in testamento. 2. 122. 944.
An teneat testamentum si quis incutiat metum ad instituendum alium hæredem. 2. 123. 952.
Testamentum conditum blanditijs, an teneat. 2. 123. 953.
An teneat primum testamentum si secundum sit ex metu. 2. 123. 953.
An captatoria voluntas reddat nullum testamentum. 2. 123. 955.
Qui non condant testamentum defectu sensus. 2. 126. 960.
An quis possit velle, vt alius faciat testamentum de bonis ipsius volentis. 2. 126. column. 1.
Qui non condat testamentum ex defectu ætatis, & potestatis. 2. 126. 961.
Qui non condant testamentum ex defectu potestatis. 2. 127. 962.
Filiusf. quando testari possit, vel non. ibid.
Filiusf. an emancipari possit, quo ad solum actum testandi. 2. 128. column. 1.
Dubius de suo statu præsenti, vel ignorans an sui Iuris sit, an testari valeat. ibid.
An filiusf. testari possit de bonis aduentitijs, quorum vsufructus patrif. non quæritur 2. 128. 963.
An filiusf. cum consensu patris possit testari ad pias causas de peculio profectitio, & aduentitio. 2. 129. 964.
In quibus casibus filiusf. testari possit. 2. 130. 966.
An, & de quibus bonis in Ciuitate Neapoli filiusf. testari possit. 2. 131. 968.
Et quid de filia nupta. ibid.
Si filiaf. extera nubat Neapolitano, an testari possit. 2. 131. 969.
An filiusf. possit testari de bonis maternis existentibus extrà districtum Ciuitatis. 2. 131. 970.
Regulares professi, an possint testari: & quid de Eremitis. 2. 131. 971.
Qui testari nequeant ex defectu pœnæ. 2. 132. 972. & seqq.
Quot modis testamentum infirmetur. 2. 232. & seqq. 1740. & seqq.
Testamentum quando confirmetur. 2. 232. 1741.
Qua morte testamentum confirmetur. 2. 233. column. 1.
Qua morte naturali testamentum confirmetur. ibid. colum. 2.
An mors testatoris debeat præcedere mortem hæredis, vt testamentum confirmetur. ibid.
Si eodem tempore moriatur testator, & hæres, an testamentum morte testatoris confirmetur. 2. 234. column. 1.
Quid dicendum si certa sit mors testatoris, & hæredis, & non possit constare quis antea mortuus sit. 2. 235. col. 1.
An, & qua morte ciuili confirmetur testamentum. ibid.
An testamentum validum antea factum confirmetur valida sequenti professione. ibid. col. 2.
In societate Iesu qua professione confirmetur testamentum. 2. 237. col. 1.
An testamentum clausum possit aperiri secuta professione solemni. ibid.
An professus solemniter possit reuocare testamentum, vsque ad mortem naturalem in Religione capaci, siue successionis incapaci. ibid. col. 2.
An professus possit declarare testamentum factum ante professionem. 2. 238. col. 1.
An iam professus possit eligere opus pium, legatarium certum ex incertis, cuius electionem in testamento sibi reseruauit. ibid. col. 2.
Secuta professione bona comperunt vocatis in testamento in casu mortis. 2. 239. col. 1.
Quot modis resoluatur testamentum validum. 2. 240. col. 1.
Si testator dicat hoc esse suum vltimum testamentum, idcoque reuocare omne aliud testamentum, quod apparere poterit, an sit derogatum testa-

testamentis futuris.2.241.col.2.
An secundum testamentum inter liberos reuocet primum inter liberos,etiam sine specifica primi reuocatione.ibid.
An per secundum testamentum inter liberos reuocetur primum ad pias causas sine speciali derogatione.ibid.
Quæ testamenta non reuocentur per sequens,sine speciali derogatione.2.242.col.1.
Quando secundum testamentum non sollemne reuocet primum sollemne.2.242.1745.
Quomodo reuocetur testamentum Cancellatione.2.243.1746.& seqq.
Quid sit testamentum esse nullum,ruptum, irritū. 2.245.1749.
An si eadem die sint facta plura testamenta, nec constet de vltimo, quod nam ex illis censeri debet reuocatum.2.244.1748.
Testamentum quomodo tollatur per agnationem hæredis.2.245.col.1.
An rumpatur testamentum factum ante solemnē professionem testatoris.ibid.
Qui posthumus rumpat testamentum.2.246.1751.
Vndecimestris an rumpat testamentum. 2. 247. 1756.
Natus secto ventre an rumpat testamentum. 2. 247.1758.
Quomodo testamentum irritetur Capitis diminutione.2.247.1759.
INOFFICIOSVM TESTAMENTVM, quid.2. 247.1763.
Querela inofficiosi testamenti,quid.2.248.1764.
Sit ne actio, an imploratio officij Iudicis,vide verbo *Querela*:& vide verbo *Legitima*.

TESTATOR.

An possit omittere formam à lege requisitam. 2. 97.852.
Volens testari in scriptis, si tale testamentum non teneat,vt in scriptis,saltem teneat, vt nuncupatiuum. ibid.
An facto testamento expresse in scriptis sine clausula *omni meliori modo*, Testator possit declarare coram duobus testibus, se velle testamentum valere,vt nuncupatiuum.2.97.853.
An sit attendenda voluntas testatoris certa, magis quam verba.2.99.855.
Quando testator debeat habere potestatem testandi.2.117.910.
In cognoscenda voluntate dispositiua testatoris, quod tempus attendatur.2.118.914.
An potestas testatoris possit reddere transmissibile, quod est intransmissibile, & è conuerso. 2. 118.916.
Testandi potestas an possit pacto testatoris restringi,minui,tolli.2.118.917.
An debeatur legatum si testator post testamentum rem legatam hypothecet.2.294.2199.
An testator possit relinquere plus filijs secundi, quam primi matrimonij.ibid.

TESTIS.

Quot testes requirantur in testamento:& qui possint esse,vel non testes in testamento. 2.100. & seqq.856.& seqq.
Quot testes,& quales sufficiant in testamento inter liberos.2.109.870.
Testis falsus an gaudeat immunitate.2.35.237.
In matrimonio quilibet potest esse testis, præter carentem vsu rationis.1.46.281.

THLASIÆ, THLADIÆ, THLIBIÆ.

Qui sint.1.53.353.
Error Glossæ,& Azonis circa Thlibias.ibid.

TITVLATI.

Non damnantur ad mortem, & damnati in carceribus moriuntur.1.11.62.
Carcerari non possunt inconsulto Prorege,nec potest contra eos capi informatio.1.11.63.
In quibusdam casibus possunt suspendi.1.11.64.

TRANSMISSIO.

Transmissio,quid.2.170.1146.& 2.277.col.1.
Quotuplex:2.170.1147.& 2.277.col.2.
Nemo transmittit ius quo caret.2.170.1148
An hærede suo repudiante transmissarius excludatur à substituto vulgari.2.171.1150.& seqq.
An substitutus excludat Transmissarium hæredis sui.2.172.1165.
An filius transmittat hæreditatem non aditam excluso substituto vulgari 2.173.1172.
Transmissio an sit fauorabilis.2.277.col.1.
Transmissio Iure suitatis expenditur.ibid.col.2.
Hæreditas Iure suitatis quæsita,transmittatur ne, vt adita,an vt adeunda.ibid.
An transmittatur non solum hæreditas patris, sed etiam fratris pupilli.2.278.col.1.
Quantum temporis duret facultas transmittendi iure suitatis.ibid.
Transmissio Iure sanguinis est tantum ad descendentes vsq;ad tertium gradum. ibid.
Requisita ad Transmissionem Iure Sanguinis.ibid.
Transmissio an habeat locum quando transmittēs habet cohæredem.2.278.colum.2.
Transmissio Juris deliberandi,quæ requirat.ibid.
A quo tempore currat annus deliberandi à die delatæ hæreditatis,an à die scientiæ.2.279.col.1.
Quo iure currat hæc transmissio. ibid.
Si pendente timore pœnæ hæres non adiens moriatur,ad quem transmittit hæreditatem.ibid.
Pendente testamento rumpibili hæres mortuus transmittit hæreditatem testamentō non rupto 2.280.col.1.
Hæres scriptus transmittit hæreditatem si moriatur pendente lite falsi testamenti, & definitur Testamentum validum.2.280.col.2.
An transmittatur etiam Jus abstinendi se ab hæreditate à filiof.2.281.col.1.
Transmissio hæreditatis fideicommissarij,& legatorum expenditur.ibid.
An substitutus vulgaris excludatur à Transmissario hæreditatis non agnitæ.2.281.col.2.

TREBELLIANICA.

Trebellianicæ origo.2,219.1649.
Trebellianicæ varia nomina.2.220.1651.
Quot quartæ detrahantur ex fideicommisso restituendo ab hærede fideicommissario, & à fideicommissario alteri.2.220.1652.
Trebellianica an sit quarta hæreditatis. 2.220.

Quæ

Quæ imputentur in Trebellianicam. 2. 220. 1657.
An quæ pereunt culpa, vel post moram hæredis, imputentur in quartam. 2. 220. 1659.
An fructus percepti iudicio testatoris imputentur in Trebellianicam ab hærede grauato fideicómisso. 2. 220. 1660.
An fructus ex fideicommisso à filio hęrede percepti ante aduentum dici, vel conditionis, imputentur in Trebellianicam. 2. 221. 1662.
An nepotes imputent fructus in Trebellianicam. 2. 221. 1663.
Quo titulo habita imputentur in Trebellianicam. 2. 221. 1664.
An prælegata imputentur in Trebellianicam. 2. 221. 1666.
An filius fideicommisso grauatus possit detrahere legitimã, & Trebellianicã. 2. 221. 1670. & seqq.
Quãdo cesset Trebellianicæ detractio. 2. 223. 1682.
An filij non conficientes inuentarium amittant Trebellianicam. 2. 223. 1682.
An cesset Trebellianica, si hæreditas restituenda sit creditori totius hæreditatis ibid.
An cesset Trebellianica in fideicommisso particulari. 2. 223. 1683.
Qui hæres quartam non detrahat 2. 223. 1684.
An testator valeat prohibere detractionem Trebellianicæ. 2. 223. 1686. & seqq.
An filijs primi gradus valeat prohiberi Trebellianica. 2. 224. 1691.

TVTELA.

Quid sit. 1. 56. 381.
Quæ data, quæ permissa. 1. 56. 385.
Quotuplex sit. 1. 57. 390.
TESTAMENTARIA TVTELA, quæ. 1. 57. 394.
Quibus filijs in testamento detur tutor. 1. 57. 398.
Qui testamento possint dare tutores. 1. 57. 398. & seqq.
Qui testamento tutores dari possunt. 1. 58. 404.
An extrà testamentum possit dari tutor. 1. 58. 409.
An requiratur decretum Iudicis, vt tutor administret. 1. 58. 412.
Quot modis possit dari tutor in testamento. 1. 58. 413.
TVTELA LEGITIMA, quid sit. 1. 59. 419.
Qui nàm admittãtur ad tutelã legitimã. 1. 59. 420.
Qui nàm excludantur à tutela legitima. 1. 59. 421.
Legitima patronorum tutela, quæ. 1. 62. 436.
Legitima parentũ tutela, quæ, quotuplex. 1. 62. 437.
Tutela patris respectu filij emancipati impuberis ibidem.
Tutela matris, & eius proprietates. 1. 62. 440. & seqq.
Pœna matris non petentis tutorem. 1. 65. 466.
Tutela Fiduciaria, quæ. 1. 64. 455.
TVTELA DATIVA, quæ. 1. 64. 458.
Vnde dicta. 1. 64. 459.
Quis Iudex det tutorem. 1. 64. 460.
Quis, & quo tempore teneatur petere tutorem. 1. 64. 464.
Pœna non petentis tutorem. 1. 65. 466.
Quando mater teneatur petere tutorem impuberibus filijs. 1. 65. 468.
An mater teneatur petere tutorem filio posthumo. 1. 65. 470.
An patre bandito sit eius filio Impuberi petendus tutor à matre. 1. 65. 471.
An mater teneatur petere tutorem, quando adest testamentarius, & legitimus tutor. 1. 65. 473.
An mater reassumat tutelam, si eam pœniteat voluisse inire alias nuptias. 1. 65. 475.
An in tali casu migrans ad alia vota successione filij priuetur. 1. 65. 476.
An mater petens tutores filio excludatur à successione, si re ipsa non cogat illos satisdare, & legitimam administrationem exercere. 1. 66. 477.
An mater, & quiuis alius successione priuetur, si non petat confirmari tutorem minus legitimè datum in testamento, vel codicillis 1. 66. 479.
An mater priuetur successione, si non cogat legitimos, & testamentarios negligentes administratore onus tutelæ 1. 66. 480.
Si mater tutrix transeat ad secunda vota, quid teneatur facere. 1. 66. 480.
Tutores quãdo debeant reddere rationẽ. 1. 66. 486.
Autoritas tutoris, quid. 166. 488.
Differt autoritas à iussu, à decreto, à consensu, à licentia, à mandato, à ratihabitione. 1. 67. 493.
Quando requiratur autoritas tutorum. 1. 67. 495.
An pupillus possit adire hæreditatem lucrosam sine autoritate tutoris. 1. 67. 496.
An sit dandus alius tutor, quando est lis inter tutorem, & pupillum. 1. 68. 500.
Administratio tutorũ in quibus consistat. 1. 68. 504.
An tutor debeat dotare pupillam. 1. 68. 509.
Tutor an possit alienare bona pupilli. 1. 69. 514.
An quando sunt plures tutores, vnus sine alio possit administrare. 1. 69. 519.
An tutor, vel curator possit donare pupilli bona, cum decreto Iudicis. 1. 69. 520.
Quos contractus possit facere tutor. 1. 70. 532.
An tutor possit acquirere rem pupilli. 1. 70. 534.
An tutori, Curatori cedi valeat a Creditore pupilli ius, actio contrà pupillum minorem. 1. 70. 534
Cui possit cessio actionis, iuris, facta tutori, Curatori à creditore pupilli, minoris etiam soluta pecunia à cessionario tutore, curatore cedenti creditori. 1. 71. col. 1.
An cessante timore fraudis, doli, crediti veri, & liquidi, teneat cessio à vero creditore facta ad fauorem tutoris, Curatoris in bonis secus vendendis sub hasta. ibid.
An tutor, teneatur bona pupilli distrahere. 1. 71. 535.
An finita administratione, teneatur tutor rationem reddere, & intrà quantum tempus. 1. 72. 542.
Quæ actiones dentur pupillo contrà tutorem. 1. 73. 552.
Quem ex pluribus tutoribus conueniat pupillus. 1. 73. 557.
An bona fideiussorum, & hæredum tutoris sint tacitè hypothecata. 1. 74. 564.
Quibus modis tutela finitur. 1. 85 691.
Qui tutores, vel Curatores satisdent. 1. 90. 752.
Satisdatio an semper exigatur. 1. 91. 754.

Quid faciendum in concursu tutorum. 1. 91. 764. & seqq.
Ad quid teneatur Iudex non recipiens satisdationem. 1. 92. 775.
Excusationes à tutela, quot sint. 1. 93. 779. & seqq.
Ad quid teneatur, qui vult se excusare. 1. 95. 807.
Tempus datum tutori ad se excusandum. 1. 95. 811
Elapsis temporibus concessis ad se excusandum, an quis admittatur ad se excusandum. 1. 96. 812.
Aliæ causæ excludentes tutores. 1. 96. 814.
An excuseturfilius f. pro quo pater non vult cauere. 1. 86. 816.
An pater habens filios f. sufficientes ad excusationem, possit se excusare à tutela alterius filij emancipati impuberis. 1. 96. 816.
Si vnus ex pluribus tutoribus testamẽtarijs, se excuset, an eius loco detur tutor legitimus. 1. 96. 816.
Si eidem eodem die sint datæ suprà tres tutelæ, quis determinabit, quæ sint administrandæ. 1. 96. 817.
An tutor possit appellare à sententia ei denegante excusationem. 1. 96. 817.
An teneatur se excusare, qui iustè datus nõ est. ibid.
An tutor finita tutela sit Curator. 1. 96. 818.
An finito tempore duret tutoris potestas. 1. 96 822
An tutor, qui est legatarius, & substitutus pupillo, si se excuset à tutela, amittat legatum, & substitutionem. 1. 96. 823.
Qui Iudex cognoscat de suspecto tutore. 1. 97 825
Qui tutor, vel Curator, vt suspectus remoueri possit. 1. 97. 827.
Qui possint tutores suspectos accusare. 1. 97. 828.
Quis tutor, vel Curator sit suspectus. 1. 97. & seq. 831. & seq.

V.

VICINVS.

An vicinus possit cogi ad claudendas fenestras, ex quibus videri possunt moniales. 2. 29. 273.

VIDVA.

Gaudet foro viri mortui. 1. 8. 40.

VITA, & Militia.

Quid sit. 1. 18. 118.
Quo iure debetur. ibid.
An legatum factum à patre feudatario filio secundogenito, compensetur cum vita, & militia ei debita. 2. 301. 261.

VLTIMA voluntas.

An Statuto, vel Consuetudine possit constitui vltimas voluntates pendere ab alieno arbitrio. 2. 125. 959.
Vltima voluntas, quid. 2. 87. 838.
Quotuplex sit vltima voluntas. ibid.

VOLVNTAS.

Institutio remissa in volũtatem alterius, an teneat. 2. 124. 956.
Institutio an possit remitti in voluntatem hæredis. 2. 124. 956.
An possit remitti in voluntatem tertij de præterito, vt, *Hæredem instituo Petrum, si id iam voluit Paulus.* ibid.

VOLVNTAS captatoria.

Quid. 2. 123. 954.
An reddat nullum testamentum. 2. 123. 955.

VSVCAPIO.

Vide Præscriptio.

VSVRA.

Olim vsuræ erant licitæ, iuris ciuilis errore, hodiè sunt illicitæ; adeoque non potest tutor mutuum dare, & exigere vsuras. 1. 70. 532.

VSVS.

Quid sit. 1. 41. 397.
Quæ cõpetant habenti alicuius rei vsum. 2. 41. 399
An in rebus vsu consumptibilibus differat vsus à dominio. 2. 42. 405.
An Religiosi habeant vsum Iuris in vsu consumptibilibus. 2. 42. 407.

VSVSFRVCTVS.

Quid sit. 2. 32. 304.
Quotuplex sit. 2 32. 307.
Vsusfructus an sit dominium vtile. 2. 33. 313.
Vsusfructus, & commoditas an differant, & an vsusfructus possit alienari. 2. 33. & seq. 314. & seq.
Differentiæ inter commoditatem, & vsumfructum. 2. 34. 320.
Vsusfructus à quo, & quot modis possit constitui. 2. 34. 323.
Quot modis constituatur à lege vsusfructus. 2. 34. 323 & seqq.
Quot modis constituatur à Iudice. 2. 34. 329.
Quot modis constituatur ab homine. 2. 34. 330.
Quibus in rebus vsusfructus constituatur. 2. 35. 330
An in vsufructu omnium bonorum veniant etiam nomina debitorum. 2. 35 331.
An debita sint soluenda ab hærede, an ab vsufructuario omnium bonorum. 2. 35. 332.
Vsusfructus rei particularis expenditur. 2. 35. 333.
Ad quæ teneatur vsufructuarius. 2. 35. 336. & seqq.
Vsufructuarius quas impensas facere debeat. 2. 36. 344.
Vsufructuarius finito vsufructu tenetur rem restituere. 2. 36. 347.
Vsufructuarius debet dare cautionem de restituẽda re finito vsufructu. 2. 36. 348.
Si vsufructuarius sit pauper, & nequeat inuenire satisdationem quid faciendum. 2. 37. 352.
Ante satisdationem, an vsufructuarius faciat fructus suos. 2. 37. 353.
In quo vsufructu detur cautio, & qualis, ea esse debeat. 2. 37. 354.
Quot, & quibus modis pereat vsusfructus. 2. 37. 357
Vsusfructus relictus Ecclesiæ, vel Ciuitati, quantum duret. 2. 37. 360.
An professione patris extinguatur vsusfructus in bonis filij. 2. 39. 376.
An vsusfructus habitus à patre in bonis filij, foriudicatione patris amittatur. 2. 40. 382.
Quando in totum, vel pro parte vsusfructus finitus consolidetur cum proprietate. 2. 41. 393.

VXOR.

Vxor transiens ad secunda vota, amittit lucra habita à primo viro. 1. 13. 89.
Separatur à viro ob sæuitiam. 1. 43. 261.
Petit alimenta à viro supra vires dotis. 1. 44. 264.
Non restituitur viro, si adsit odium capitale. ibid.

Z.

ZYTVM.

Legato vino, an veniat Zytum. 2. 292. 2183.

FINIS.

EMINENTISSIMO SIGNORE.

CArlo Porpora Libraro di questa fedelissima Citta, supplicando espone à V.E. come desidera ristampare *l'Instituta Ciuili di Monsignor Verde, Vescouo di Vico, con nuoua addizione*. Per tanto supplica V.E. si degni commetterne la reuisione à chi meglio le parrà, & l'haurà à grazia, vt Deus, &c.

Dominus Canonicus D. Antonius Cangianus videat, & in scriptis referat. die 24. Maij 1699.

JO: ANDREAS SILIQVINVS VIC. GEN.

D. Ianuarius de Auria Canonicus Deputatus.

EMINENTISSIME DOMINE.

LVstraui, te iubente Ill. Episcopi Vici-equensis D. Francisci Verde eximij vtriusque Iuris Magistri, ac celeberrimi Theologi, *Instituta Ciuilia, cum suis nouis additionibus*, in quibus nihil omnino reperi, quod fidei Orthodoxæ, bonisque moribus repugnet: imo vt ab ipso cognomine auspicari licet, cum nomina rebus conueniant sæpe suis, eorumdem lectione, leges reuiuiscere, legum studia reflorescere, & ingenia germinare existimo: Quapropter ad publicam vtilitatem Typis mandari dignissima existimo, si ita videbitur Eminentiæ tuæ. Hac die 14. Septembris 1699.

Em. Tuæ

Humillimus seruus
Antonius Cangianus.

Attenta relatione Domini Canonici Reuisoris, quod possunt imprimi,
Imprimantur die 16. Aprilis 1700.

JO: ANDREAS SILIQVINVS VIC. GEN.
D. Ianuarius de Auria Canonicus Dep.

ECCELLENTISSIMO SIGNORE.

CArlo Porpora Libraro in questa fedelissima Città di Napoli, supplicando espone à V.E. come desidera ristampare *l'Istituta Ciuili di Monsignor Verde, Vescouo di Vico, con nuoua addizione*. Per tanto supplica V.E. si degni commetterne la reuisione à chi meglio le parrà, & l'haurà à grazia, vt Deus, &c.

R.D. Agnellus de Blasio videat, & in scriptis referat.

Gascon Reg. Andreassi Reg. Guerrero Reg. Mercado Reg.

Spectab. Reg. Andreas non interfuit.

Prouisum per S.E. Neap. 20. Maij 1699.

Mastellonus.

EXCELLENTISS. DOMINE.

EX Auctoritate Exc. Tuæ recensui Additamenta, quæ nuperrime suis in *Ciuilium Institutionum* libros Commentarijs, iam pridem editis, Doctissimorumque ora per virorum volitantibus, Ill. D.D. Franciscus Verde, Episcopus Vici-equensis inseruit: quæ cum nil contineant, quod Regiam lædat Iurisdictionem, Typis dari posse censeo, si ita Exc. Tuæ videbitur. Neap. die 30. Maij 1699.

Exc. Tuæ

Humillimus, & addict. seruulus
Agnellus-alexius de Blasio.

Visa retroscripta relatione imprimatur, & in publicatione seruetur Regia Pragm.

Gascon Reg. Andreas Reg. Andreassi Reg. Guerrero Reg. Mercado Reg.

Prouisum per S.E. Neap. 10. Iulij 1699.

Mastellonus.

Digitized by Google